

(الجزء السادس عشر من)

كِتَابُ

الْمَبْسُوطِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ

السَّخَرِيِّ

وكتب ظاهر الرواية أتم • ستا وبالأصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيباني • حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير • والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط • تواترت بالسند المصنوع
ويجمع الست كتاب الكافي • للعالم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس • مبسوط شمس الامة السرخسي

(تنبه) قد باشر جمع من حضرة فضلاء العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جامعة من ذوي الدقة من العلم والله مستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

بحرق الطبع محفوظة للماتزم

الحاج محمد آقاي نسايني المغربي البوسني

مبتدعة لنبينا ده كورس من شهر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب انتقاض الاجارة

(قال رحمه الله ذكر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال حين وضع رجله في الفرزان الناس قائلون غدا ماذا قال عمرو ان البيع عن صفقة أو خيار والسلحون عند شروطهم) وفي هذا الحديث دليل أن الاجارة يتلق بها اللزوم اذا لم يشترط فيها الخيار كالبيع بخلاف ما يقوله شريح رحمه الله ان الاجارة من المواعيد لانكون لازمة وقد بيناه وفيه دليل على ان البيع نوعان لازم بنفسه وغير لازم اذا شرط فيه الخيار فان الصفقة هي اللازمة النافذة يقال هذه صفقة لم يشهدا خاطب اذا أنفذ أمر دون رأى رجل فيكون حجة على الشافى رحمه الله لانه ثبت خيار المجلس في كل بيع وفيه دليل وجوب الوفاء بالشروط اذا كان الشرط صحيحا شرعا فلا خلاف بيننا فالشافى رحمه الله يقول عقد الاجارة اذا اعلقت فهي لازمة كالبيع الا أن عندنا قد يفسخ الاجارة بالمذر وعنده لا يفسخ الا بالعيب وهو بناء على أصله ان المنافع كالأعيان الموجودة حكما فان العقد عليها كالمقد على العين فكما لا يفسخ البيع الا بسبب فكذلك الاجارة وعندنا جواز هذا العقد للحاجة ولزومه لتوفير المنفعة على المتعاقدين فاذا آل الامر الى الضرر أخذنا فيه بالقياس وقتلنا العقد في حكم المضاف في حق المقود عليه والاضافة في عقود التملكيات تمنع اللزوم في الحال كالوصية ثم التسخ بسبب العيب لدفع الضرر لالعين العيب فاذا تحقق الضرر في إبقاء العقد يكون ذلك عذرا في التسخ وان لم يتحقق العيب في المقود عليه (ألا ترى) ان من استأجر أجيرا ليقطع درسه فسكرن مابه من الوجع كان ذلك عذرا في فسخ الاجارة أو استأجره ليقطع يده لآكلة ثم بداله في ذلك أو استأجره ليهدم بناءه ثم بداله في ذلك لانه لا يتمكن من إبقاء العقد الا بضرر يلحقه في نفسه أو ماله من حيث اتلاف شيء من بدنه أو اتلاف ماله وجواز الاستئجار بالمنفعة لا للضرر وقد يرى

الانسان المنفعة في شيء ثم يتبين له للضرر في ذلك وكذلك لو استأجره ليتخذ له ولجته ثم بدا له في ذلك فليس للجائر أن يلزمه اتحاد الولية شاء أو أبى لان في ذلك عليه من الضرر في اتلاف ماله وجواز الاستئجار للمنفعة لا للضرر اذا عرف هذا فتقول من المذنب في استئجار البيت أن ينهدم البيت أو يهدم منه ما لا يستطيع أن يسكن فيه وهذا من نوع العيب في العقود عليه ونسبوت حق الفسخ به جميع عليه لان قبض الدار المنافع لا تدخل في ضمانه فحصول هذا العارض في يد المستأجر كحصوله في يد الآجر فان أراد صاحب البيت أن يبيعه فليس هذا بمنذر لانه لا ضرر عليه في ايفاء العقد الا قدر ما التزمه عند العقد وهو الجبر على نفسه عن التصرف في المستأجر الى انتهاء المدة وان باعه فيهه باطل لا يجوز لعجزه عن التسليم وقد بينا في البيوع ان الصحيح من الرواية ان البيع موقوف على سقوط حق المستأجر وليس للمستأجر أن يفسخ البيع وان كان على المؤاجر دين فحبس في دينه فباعه فهذا عذر لان علة في ايفاء العقد ضرر لم يلزم ذلك بالعقد وهو الحبس على سقوط حق المستأجر عن العين فان بمقدار الاجارة لا يزول ملكه عن العين ولا يثبت للمستأجر حق في ماله فيكون المدينون مجبوروا على قضاء الدين من ماله محبوسا لاجله اذا امتنع فلهذا كان ذلك عذرا له في التسخ ثم ظاهر ما يقول هنا يدل على انه يبيعه بنفسه فيجوز وقد ذكر في الزيادات انه يرفع الامر الى القاضي ليكون هو الذي يفسخ الاجارة ويبيعه وهو الاصح لان هذا فصل مجتهد فيه فيتوقف على امضاء القاضي كالرجوع في الهبة وان انهدم منزل المؤاجر ولم يكن له منزل آخر فاراد أن يسكنه لم يكن له أن يتخض الاجارة لانه لا ضرر عليه فوق ما التزمه بالعقد فانه يتمكن من أن يكتري منزلا آخر أو يشتري وكذلك ان أراد التحول من المصل لانه لا يخرج المنزل مع نفسه فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه بالعقد وهو ترك المنزل في يد المستأجر الى هذه المدة وان كان يتنا يتنا في السوق يبيع فيه ويشتري فلحق المستأجر دين أو أفلس فقام من السوق فهذا عذر وله أن يتخض الاجارة لانه استأجره للانتفاع وهو يتضرر بايفاء العقد بمد مارك تلك التجارة أو أفلس ضررا لم يلزمه بنفس العقد وكذلك اذا أراد التحول من بلد الى بلد لانه لو لزمه الامتناع من السفر تضرر به ضرر لم يلزمه بالعقد وبعد خروجه لا يتمكن من الانتفاع بالبيت فان قال رب البيت انه يتطل ولا يريد الخروج حلف القاضي المستأجر على ذلك لان الظاهر شاهد له فالظاهر أنه لا يترك ما كان عزم عليه من التجارة في الحانوت الا اذا أراد

التحول من بلد الى بلد فالقول قوله مع يمينه وقيل بحكم القاضي حاله في ذلك فان رآه قد
استعد للسفر قبل قوله . قال الله تعالى ولو أرادوا الخروج لاعدوا له عدة وقيل يقول له
مع من يخرج فالإنسان لا يسافر الا مع رفقة ثم يسأل رفقاه عن ذلك وان فسح المقد وخرج
الرجل ثم رجع وقال قد بدالى في ذلك وخاصه صاحب البيت فان القاضي يختلف المستأجر
بالله انه كان في خروجه قاصدا للسفر لان رب البيت يدعى بطلان الفسخ لعدم المنذر
وذلك يبنى وما في ضميره في ضمير المستأجر لا يلطه غيره فكان القول قوله مع يمينه وكذلك
ان أراد التحول من تلك التجارة الى تجارة أخرى فهذا عذر لان في ايفاء المقد ضررا لم يلزمه
بالمقد وقد تروج نوع التجارة في وقت وتبور في وقت آخر وان لم يكن هذا ولكن وجد يتا
هو أرخص منه لم يكن عذرا وكذلك لو اشترى منزلا وأراد التحول اليه لانه لا يلحقه ضرر
الا ما التزمه بالمقد وهو التزام الاجر عند استيفاء المنفعة وانما يقصد بالفسخ هنا الرجوع لادفع
الضرر وان استأجر دابة بعينها لم يقداد فبدا للمستأجر أن لا يخرج فهذا عذر لان عليه ضررا
في ايفاء المقد وهو تحمل مشقة السفر وقال ابن عباس رضى الله عنهما لولا قول رسول الله صلى
الله عليه وسلم السفر قطعة من العذاب لقلت العذاب قطعة من السفر ولو قال رب الدابة انه
يتعلل بالسبيل للقاضي أن يقول له اصبر فان خرج فقاد الدابة معه لان المقود عليه خطوات
الدابة فاذا قادها معه فقد تمكن من استيفاء المقود عليه فيلزمه الاجر وان لم يركب وكذلك
لو أراد الخروج في طلب غريمه أو عبد أبق فرجع وكذلك لو مرض أو لزمه غرم أو خاف
أمرا أو عثرت الدابة أو أصابها شيء لا يستطيع الركوب معه فبعض هذا عيب في المقود عاه
وبعضه عذر للمستأجرين في التخلف عن الخروج ولا فائدة للتأجر في ايفاء المقد اذا لم يخرج
المستأجر وان عرض لصاحب الدابة مرض لا يستطيع الشخص مع دابته لم يكن له أن
ينقص الاجارة لان بامتناعه من الخروج لا ينسب تسليم المقود عليه فيؤمر بتسليم الدابة وأنه
يرسل معه رسولاً يتبع الدابة وكذلك لو حبسه غريمه وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله
قال اذا امتنع رب الدابة من الخروج فيكون هذا عذرا وان مرض فهو عذر له لانه
يقول غيري لا يشق علي دابتي ولا يقوم بتمامها كتمامي فاذا تمرد عليه الخروج لمرض
يلحقه في ايفاء المقد ضرر لم يلزمه بالمقد وروى هشام عن أبي يوسف رحمه الله قال اذا
اكثر للمرأة بلا الى مكة للذهاب والرجوع فلما كان في يوم النحر ولدت قبل أن تطوف

للزيادة فهذا عذر للمكاري لأنها تجس الى مضي مدة النفاس وهذا ضرر لم يلزمه المكاري
 بالمقدل لأنه غير ممتد وان كانت قد ولدت قبل ذلك فان كان الباقي مدة النفاس بمد يوم النحر
 عشرة أيام أو أقل فهذا ليس بمد للمكاري لأن ما بقي مثل مدة الحيض وذلك معلوم وقوعه
 عادة وكان المكاري ملزماً بضرر التأخير بقدره وان عطبت الدابة فهذا عذره وهذا لأن المقود
 عليه فاته ولا سبب للفسخ أقوى من هلاك المقود عليه وان كانت الدابة بغير يمينها لم يكن
 هذا عذراً لأن المكاري ألزم العمل في ذمته وهو قادر على الوفاء به بدابة أخرى يحمله عليها
 ولو مات المستأجر في بعض الطريق كان عليه من الاجر بحسب ماسار ويطل عنه بحسب
 ما بقي لانفساخ المقدم بموت أحد المتكاريين وقد ينال ذلك وان مات رب الابل في بعض
 الطريق فللمستأجر أن يركبها على حالة حتى يأتي مكة وذكر في كتاب الشروط أن هذا اذا
 كان في مفازة بحيث لا يقدر به علي ساطان وخاف أن يقطع به وهو الصحيح لأنه كما يجوز
 نقض الاجارة عند المنر لدفع الضرر يجوز ايفاؤها بمد ظهور سبب الانتقاض لدفع الضرر
 واذا كان في المفازة لو قلنا بانتقاض المقد يتعدر عليه الركوب فيتضرر به لأنه عاجز عن
 المشي ولا يقدر على دابة أخرى فأما اذا كان في مصر فهو لا يتضرر بانتقاض المقد وموت
 أحد المتكاريين موجب انتقاض المقد فاذا بقي المقد لم يضمن ان عطبت من ركوبه وعليه
 الاجر المسمى وهو استحسان لأن المقد لما بقي للتعدر صار الحال بمد موت المكاري كالحال
 قبله فاذا أتى مكة دفع ذلك الى القاضي لأن ما به من العذر قد زال وبقيت الدابة في يده
 ما كما للورثة وهو عيب فدفعها الى القاضي فان سلم له القاضي الكراء الى الكوفة فهو جائز
 إما لأنه أمضى فصلاً مجتهد فيه باجتهاده أو لأنه يرى النظر في ذلك لأنه لو أخذ مامته أحرها
 من غيره ليردها الى الكوفة وصاحبها رضى بكونها في يده فالاولى له اذا كان المستأجر ثقة
 أن ينفذ له الكراء الى الكوفة وان رأى النظر في يمينها فهو حائز لأن البعث بثمها الى الورثة
 ربما يكون انفع وأيسر لهم فان الثمن لا يحتاج الى النفقة وان كان انفق المستأجر عليها شيئاً
 لم يحسب له ذلك لأنه متطوع في ذلك بالاتفاق على ملك النسيب بغير أمره الا أن يكون بأمر
 القاضي فحسب له اذا أقاء اليه عليه لأن للقاضي ولاية النظر في حق الثائب فالاتفاق بأمره
 كالاتفاق بأمر صاحب الدابة ولكنه غير مقبول القول فيما يدعى من الاتفاق فاذا قام البيعة رد
 ذلك عليه من الثمن وكذلك ان أقام البيعة على توفية الكراء رد عليه بحسب ما بقي لأنه أثبت

دينه في تركه الميت وهذا مال الميت ولان الابل محبوسة في يده الى أن يرد عليه ما أتفق بأمر
القاضي أو بما عجل من الكراء فلا يتمكن القاضي من أخذها ويحبس حتى يرد عليه ما أتفق له ولهذا
قبل يئته على ذلك ونفذ قضاؤه على الورثة مع غيبتهم وان استأجر أرضا فقلب عليها الماء
أو أصابها نزلًا تصلح منه الزراعة فهذا عذر لانه تمذر استيفاء المقود عليه وكذلك ان اراد
ان يترك الزرع أو اختار حتى لا يقدر على ما يزرع فهذا عذر لان الزارع في الحال متلف
لبذره ولا يدري أيحصل الخراج أم لا وقد يتنا أنه اذا كان لا يتمكن من ايفاء المقدار بالانفاق
ماله فهو عذر له وان وجد أرضا أرخص منها أو أجود لم يكن هذا عذرا لانه بالفسخ يقصد
هنا تحصيل الربح لا دفع الضرر وان مرض المستأجر فان كان هو الذي يعمل بنفسه فهذا
عذر لانه تمذر عليه استيفاء المقود عليه وان كان إنما يعمل أجراؤه فليس هذا عذرا البقاء يمكنه
من استيفاء المقود عليه كما قصد بالمقد وان كانت الارض لقيم أجرها وصيه فكبير القيم لم
يكن له ان يفسخ الاجارة لان عقد الوصي على ماله كعقده على نفسه ولا ضرر عليه في ايفاء
الاجارة بدد بلوغه بخلاف ما اذا كان أجر نفسه فان ذلك كد وتعب وهو يتضرر بإيفاء المقد
بدد بلوغه واذا استأجر عبدا غلدة أو لعمل آخر فرض البعد فهذا عذر في جانب المستأجر
ولانه يتعذر عليه استيفاء المقود عليه وان أراد رب البعد ذلك لم يكن له ذلك لانه لا ضرر
عليه في ايفاء المقد فالمستأجر لا يكلفه من ايفاء العمل الا بقدر طاقته وهو يرضى بذلك
وان كان ذلك دون حقه وان لم يفسخها واحد منهما حتى بدأ البعد فالاجارة جائزة لازمة
لزوال العذر ويطرح عنه من الأجر بحساب ذلك وهو ما يتعطل وكذلك ان أبقى البعد أو كان
سارقا فله استأجر أن يفسخ الاجارة اما لتعذر استيفاء المقود عليه أو لضرر يلحقه في ذلك
وأيس لمولى البعد فسخها لانه لا ضرر عليه في ايفاء المقد فوق ما التزمه بالمقد ولو أراد المستأجر
أن يسافر يترك ذلك العمل فهو عذر لانه لا يتعذر عليه الخروج الى السفر لحاجته ولا يمكنه
أن يستصحب البعد اذا خرج وان أراد رب البعد أن يسافر به لم يكن له هذا عذرا لانه لا يلحقه
من الضرر فوق ما التزمه بالبعد وهو ترك البعد في يد المستأجر الى انتهاء المدة وان وجد
المستأجر أجيرا أرخص منه لم يكن هذا عذرا لان في هذا تحصيل الربح لا دفع الضرر وان
كان البعد غير حاذق بذلك العمل لم يكن للمستأجر أن يفسخ الاجارة لان صفة الجودة
لا تتبع بمطلق المقد الا أن يكون عمله فاسدا فله أن يفسخ حيثنذ لان صفة السلامة عن

الغيب تستحق بمطلق المعاوضة وان مات المبد انتقضت الاجارة لقوات المقود عليه وان كان
المستأجر رجلين فمات أحدهما انتقضت حصته وكذلك ان مات أحد المؤجرين اعتبار الموت
أحدهما بموتهما في حق الملت منهما وان ارد الآجر والمستأجر والبياذ بالله ولحق بدار الحرب
انتقضت الاجارة لان القاضي بموته حكم حين يقضي بلعاله فهو كالومات حقيقة وان لم
يختصا في ذلك حتى يرجع مسلما وقد بقي من المدة شيء فالاجارة لازمة فيما بقي منهما لان المعاق
بدار الحرب اذا لم يتصل قضاء القاضي به بمنزلة الغيبة فلا يوجب انقضاء العقد ولكنه كان
بمنزلة المنذر فاذا زال برجوعه كانت الاجارة لازمة فيما بقي من المدة والله أعلم

باب الشهادة في الاجارة

(قال رحمه الله) واذا اختلف شاهدا الاجارة في مبلغ الاجر المسمى في العقد والمدى هو
المؤجر أو المستأجر فشهد أحدهما بمثل ما ادعاه المدعى والآخر بأقل أو أكثر لا تقبل الشهادة
لان المدعي كذب أحد الشاهدين ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا قبل استيفاء المنفعة
لان الحاجة الى القضاء بالعقد ومع اختلاف الشاهدين في البذل لا يتمكن القاضي من ذلك
فاما بعد استيفاء المنفعة فالحاجة الى القضاء بالمال فينبغي أن تكون المسئلة على الخلاف عند
أبي يوسف ومحمد رحمهما الله قضى بالأقل كما في دعوى الدين اذا ادعى المدعي ستة وشهد
بها أحد الشاهدين والآخر بخمسة (قال) رضى الله عنه والاصح عندي أن الشهادة لا تقبل
عندهم جميعا هنا لان الاجرة بدل في عقد المعاوضة كالمن في البيع ولا بد أن يكون المدعي مكذبا
أحد شاهديه فيمنع ذلك قبول شهادته له وان لم يكن لها بينة وقد تصادقا على الاجارة واختلفا
في الاجرة قبل استيفاء المنفعة تماثلا أو تراد الاحتمال العقد الفسخ وكذلك ان كانت دابة فقال
المستكرى من الكوفة الى بغداد بخمسة وقال رب الدابة الى الصراء والصراء النصف تماثلا
وبمدا حلقا ان قامت البينة لاحدهما أخذت بيته لان البينة العادلة أحق بالعمل بها من البيين
القابجرة وان قامت لها بينة أخذت بيته رب الدابة على الآجر وبينه المستأجر على فضل
المسير على قول أبي حنيفة رحمه الله وكان يقول أولا الى بغداد باثني عشر ونصف وهو قول
زفر رحمه الله وقد يننا نظيره وان اتفقا على المكان واختلفا في جنس الاجر فالبينة بينة رب
الدابة لانه ثبت حقه بالبينة ولانه ثبت دعواه بالبينة والاجر ثبت بأقراره وانما تثبت بالبينة

الدعوى دون الاقرار وان كان قد ركبها الى بغداد فقال قد أمرتني الدابة وقال صاحبها بل
اكثرتها منك بدرهم ونصف فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه ولا أجر أما الضمان فلانها
تصادقا على أنه ركبها بأمر صاحبها وأما الاجر فلان المستأجر منكر لعقد الاجارة فالقول
في ذلك قوله مع يمينه فان أقام المؤاجر شاهدين فشهد أحدهما بدرهم والآخر بدرهم ونصف
فانه يقضى له بدرهم لانها اجتماعا على الدرهم لفظا ومعنى والمقصود اثبات المال لان العقد
منتهى فيقضى بما اتفق عليه الشاهدان وهذا يؤيد قول من يقول في مسألة أول الباب أنه
يقضى بالاتس عندهما ولكننا نقول هناك الشاهدان ما اتفق على شيء لفظا فالحكمة غير الستة
وعندهما القضاء بالاتس باعتبار الموافقة في المعنى وباعتبار المعنى المدعى مكذب أحدهما وهنا
اتفقا الشاهدان على الدرهم لفظا فالمدعى يدعي ذلك ولكنه يدعي شيئا آخر مع ذلك وهو
نصف درهم وأحد الشاهدين لم يسمع ذلك فلم يشهده ولهذا لا يصير المدعى مكذبا له فلهذا
أقضي له بالدرهم ولوركب رجلا دابة رجل الى الحيرة فقال رب الدابة اكثرتها الى الجبابة
بدرهم فجاوزت ذلك وقال الذي ركب أمرتني وحلف على ذلك فهو بريء من لا أجر لانه
منكر لعقد الاجارة فان أقام رب دابة شاهدين ثم كراه الى الحيرة بدرهم يقبل ذلك
لان دعواه كذاب منه لشهوده فانه ادعى الاكراه الى الجبابة وان ادعى رب الدابة انه
أكرها الى "سالحين" بدرهم ونصف وشهده شاهد بذلك وآخر شهد انه أكرها الى السالحين
بدرهم فانه يقضى له عليه بدرهم اذا كان قد ركبها لان الشاهدين اتفقا على ذلك القدر لفظا
والمدعى يدعيه أيضا . ولو قال المستأجر تكررتها منك الى القادسية بدرهم وقال رب الدابة
بل الى موضع كذا في السواد في غير ذلك الطريق بدرهم وقد ركبها الى القادسية فلا كراه
عليه لانه خالف فصار ضامنا منه ان رب الدابة ينكر الاذن له في الركوب في طريق
القادسية وقد ركب فصار ضامنا وانما ادعى رب الدابة العقد على الركوب في طريق آخر ولم
يركب المستأجر في ذلك الطريق فلا أجر عليه لذلك ولو ادعى أنه أكره دابتين باعيانها الى
بغداد بشرة وقال رب الدابتين بل هذه منهما بعيتها الى بغداد بشرة وأقام البيعة في قول أي
حقيقة الاول رحمه الله هاله الى بغداد بخمسة عشر اذا كان أجر مثلها سواء وفي قوله الآخر
هماله الى بغداد بشرة لان المستأجر هو المدعى والمثبت بيعة الزيادة في حقه وكذلك ان
كان رب الدابتين ادعى أنه أكره أحدهما بعيتها بدينار وأقام البيعة وأقام المستأجر البيعة ثم

استكراها جميعا بمشرة دراهم فله دابتان بدينار وخمسة دراهم لأن جنس الاجر هنا مختلف
فكل واحد منهما اثبت بيئته حقه فلا بد من قبول بيئته قول كل واحد منهما بخلاف الاول
فهناك جنس الأجر متحد وقد اتفق الشهود عليه فلا حاجة لب الدابة الى الالبات ولكن
المستأجر هو المحتاج الى اثبات المقدفي الدابة الاخرى وبيئته تثبت ذلك وبيئته رب الدابة تنفي
فالمثبت أولى وان ادعى المستأجر دابة واحدة وان تكارها الى بئداد بدينار وأقام البيئته وأقام
صاحبها البيئته أنه اكرها اياه الى البصرة بمشرين درهما وقد ركبها الى بئداد قضيت عليه
بمشرين درهما ونصف دينار لان جنس الاجر لما اختلف فلا بد من العمل بالبيئتين وقد
أثبت رب الدابة بيئته الى البصرة بمشرين درهما وأثبت المستأجر بيئته المقدم من البصرة الى
بئداد بنصف دينار فلهذا قضى بهما وان ادعى المستأجر الاجارة وجعدها صاحب الدابة
فشهد شاهد أنه استأجرها ليركبها الى بئداد وشهد الآخر أنه استأجرها ليركبها ويحمل عليها
هذا المتاع والمستأجر يدعى كذلك لم تجز الشهادة لاختلاف الشاهدين في مقدار المقود عليه
ولم كذاب المدعى أحد شاهديه فان (قيل) أليس أن الشاهدين اتفقا على الركوب لفظا ومعنى
ويفرد أحدهما بالزيادة وهو حمل المتاع فينبغي أن يقضى بما اتفق عليه الشاهدان فلما المقود
عليه منفعة الدابة لا عين الركوب فالركوب فعل الراكب وحمل المتاع كذلك فعله والمقود
عليه ملك رب الدابة وذلك يختلف باختلاف الشاهدين فيها شهد به فلا تحقق الموافقة بينهما
لفظا بخلاف الدرهم ونصف مع أن هذا إنما يكون قبل استيفاء المنفعة وقبل استيفاء المنفعة
الحاجة الى القضاء بالمقد فلا يتمكن منه مع اختلافهما وكذلك ان اختلفا في حمولتين لان
المدعى يكون مكذبا أحدهما لا محالة ولو ادعى أنه سلم ثوبا الى صباغ وجعده الصباغ ذلك فشهد
شاهد أنه دفع اليه ليصبغه أحمر بدرهم وقال الآخر ليصبغه أصفر فقد اختلفت الشهادة
لاختلاف الشاهدين في المقود عليه هو الوصف الذي يحدثه في الثوب والاصفر منه غير
الاجر فيكون المدعى مكذبا أحد الشاهدين والله أعلم بالصواب

باب ما يضمن فيه الاجير

(فان رحمة الله رحل سلم الى قسار ثوبا ففدقه بأحر مسمى فتخرق أو عره فتخرق أو
جعل فيه النورة أو وسمه فاحترق فهو ضامن لذلك كله لان هذا من جناية يده وقد ينشأن

الاجير المشترك ضامن لما جنت يده فان كان أجير المشترك القصار فعل ذلك غير متمم
 له فالضمان على القصار دون الأجير لان الاجير له أجير خاص فلا يضمن الا بالخلاف ولم يخالف
 ثم حمله كمثل الاستاذ (ألتري) أن الاستاذ يستوجب به الأجر فيكون الضمان عليه وان
 ملك الثوب عند القصار أو سرق فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لما وقديننا
 وروى عن محمد رحمه الله قال اذا وضع القصار السراج في الحانوت فاحترق به الثوب من غير فعله
 فهو ضامن لان هذا مما يمكن التحرز عنه في الجملة وانما الذي لا يضمن به الحرق الغالب الذي
 لا يمكن التحرز عنه ولا يتمكن هو من اطفائه و(قال) في الصباغ يصبغ الثوب آخر فيقول رب
 الثوب أمرتك بأصفر فاقول قول رب الثوب لان الاذن يستفاد من قبله وله أن يضمنه قيمة
 ثوبه أبيض وان شاء أخذ ثوبه وضمن للصباغ ما زاد على العصفور في ثوبه لانه بمنزلة الناصب
 فيما صبغه به حين لم يثبت اذن صاحب الثوب له في ذلك وان كان صبغه أسود فاختار أخذ
 الثوب لم يكن للصباغ عليه شيء عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لما وقديننا ذلك في النصب
 قال أبو حنيفة رحمه الله في الملاح اذا أخذ الأجر فان غرقت السفينة من ريح أو موج أو شيء
 وقع عليها أو جبل صدمته فلا ضمان على الملاح لان التلف حصل من عمله وان غرقت من يده
 أو ما لجته وجذفه فهو ضامن لان هذا من جنابه يده والملاح أجير مشترك وان كان علي
 الملاح الطعام وخلى بينه وبين الطعام ففقد ضمان على الملاح عنده بمداق يخفى لانه أمين
 فالقول قوله مع يمينه ولا يضمن ما تلف بشير فمسله وان انكسرت السفينة فدخل الماء فيها
 فأسده فان كان ذلك من عمل الملاح فهو ضامن له والا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وان كان
 رب الطعام في السفينة أو وكيله فلا ضمان على الملاح في شيء من ذلك الا أن يخالف ما أمر به ويصنع
 شيئا مما يعتمد فيه الفساد لان المتاع في يد صاحبه والعمل يصير مسلما اليه بنفسه فيخرج من
 ضمان الملاح بخلاف ما اذا لم يكن صاحب الطعام معه فالعمل هناك لا يصير مسلما وعلى هذا
 قالوا لورد المرح في السفينة الى الموضع الذي حمل الطعام منه فان لم يكن رب الطعام معه فلا
 أجر للملاح وان كان رب الطعام معه في السفينة فله الأجر بقدر ما صار لان العمل قد صار
 مسلما بنفسه ويقرر الأجر بحسبه فاما اذا خالف ما أمر به فهذا العمل لا يصير مسلما الى
 صاحب الطعام بل يكون العامل فيه متديا خاصا فيكون ضامنا لذلك واذا حجم الحجام بأجر
 أو بزغ البيطار أو حتى الحاقن بأجر حر أو عبدا بأمره أو بطا قرحه فمات من ذلك فلا ضمان

عليه بخلاف القصار اذا دق غرق لان المستحق عليه هناك العمل السليم عن السيب وذلك في
مقدور البشر يصح التزامه بالمقد وهنا المستحق عليه عمل معلوم بمجده لا عمل غير ساري لان
ذلك ليس في مقدور البشر فالجرح فتح باب الروح والبره بمدد بقرة الطبيعة على دفع أثر الجراحة
وليس ذلك في مقدور البشر فلا يجوز التزامه بمقدد الماوضة وانما الذي في وسعه اعادة العمل
بمجده وقد أتى به فلا يضمن إلا أن يخالف لمجاوزة الحد أو فعل بغير أمره فيكون ضامنا حيثئذ
نوضيح الفرق أن الثرية لا تقترب بالجرح ولكنه يكون بمدد بزمان ضعف الطبيعة عن
دفع أثر الجراحة وتوالى الاكلام على المجروح وهذا كله بمدد أن يصير العمل مسلما الى صاحبه
ويخرج من ضمان العمل فاما بخرق الثوب يكون مقتربا بالدق قبل أن يخرج العمل من ضمان
القصار فلهذا كان ضامنا لما تلف بماله لان عمله مضمون بما يقابله من البدل ولو وطأ الاجير
الخاص للقصار على ثوب مما لا يوطأ عليه في دقه فكان الضمان عليه خاصة لانه غير مأذون من
جهة الاستاذ في الوطء على هذا الثوب فكان متدينا فيما صنع وان كان مما يوطأ عليه فلا ضمان
عليه لانه مأذون في الوطء عليه فيكون فضله كفعل الاستاذ وان كان الثوب وديعة عند
القصار فالاجير ضامن وان كان ذلك مما يوطأ عليه لانه غير مأذون في بسطه والوطء عليه
من جهة الاستاذ فانه انما أذن له في العمل في بيان القسارة دون ودائع الناس عنده ولو حمل
الانسان حملا في بيت القصار من ثياب القسارة معثر وسقط فخرق بعضها كان ضمان ذلك
على القصار دون الاجير لانه مأذون في هذا العمل من جهة الاستاذ ولو دخل بزر السراج
بأمر القصار فوقعت شرارة على ثوب من القسارة أو وقع السراج من يده فأصاب دهنه ثوبا
من القسارة فالضمان على الاستاذ دون الغلام لانه مأذون من جهته في ادخال النار بالسراج
وكذلك أجير لرجل بخدمته ان وقع من يده شيء ففكسر وأفسد متاعا مما يختلف في خدمة
صاحبه فلا ضمان عليه اذا كان في ملك صاحبه لانه استأجره لهذه الاعمال ولو أن غلام القصار
انفلت منه المدة فيما يدق من الثياب فوقعت على ثوب من القسارة فخرقته فالضمان على القصار
دون الغلام لانه مأذون من جهة الاستاذ في دق الثوبين جميعا ولو وقع على ثوب انسان من
غير القسارة كان ضمان ذلك على الغلام دون القصار لانه غير مأذون في دق ذلك الثوب فيكون
هو جانيا في ذلك الثوب وان كان مخطئا وتندر الخطأ لا يسقط عنه ضمان الحمل وان وقعت
المدة على موضعها ثم وقعت على شيء بعدها فلا ضمان على الاجير لانها كما لو وقعت على الحمل

للمأذون فيه صار العمل مسلما وخرج من عبدة الاجير فلا ضمان عليه بعد ذلك وانما الضمان على
 الاستاذ وان اصاب انسانا فقتله كان التلام ضامنا وقد بينا الفرق بين الجنابة في بني آدم وما
 سوى ذلك من الاموال فيما سبق وكذلك لומר بشيء من مناعه فيما يحمله فوقه على انسان
 في البيت فقتله كان الضمان على التلام لان الجنابة في بني آدم موجبة الارش على العاقلة فلا
 يمكن اعتبار المقد فيه بخلاف ما سوى ذلك من الاموال وكذلك ان انكسر شيء من أدوات
 القصر بمسك التلام مما يندق به أو يندق عليه فلا ضمان عليه لانه مأذون من جهة الاستاذ وان
 كان مما لا يندق به ولا يندق عليه فهو ضامن وعلى هذا لودعا رجلا قوما الى منزله فشقوا على
 بساطه فتخرق أو جلسوا على وسادة فتخرقت وان كان الضيف متقلدا سينا فلما جلس شق
 السيف بساطا أو وسادة فلا ضمان عليه لانه مأذون فيما فعل من المشي والجلوس وتقلد السيف
 ولو وطئ على آية من آياته أو تولى بالايست مثله ولا يوطأ فهو ضامن لانه غير مأذون في
 الوطء والجلوس على مثله وان حمل الاجير شيئا في خدة أستاذه فسقط ففسد لم يضمن ولو
 سقط على وديعة عنده فأفسدها كان ضامنا ما وكذلك لو عثر فسقط عليها فان كان بساطا أو
 وسادة استماره للبيسط فلا ضمان في ذلك على رب البيت ولا على أجيره لانه مأذون في بسطه
 من جهة صاحبه واذا جفف القصر ثوبا على جبل فرت به حمولة في الطريق فخرقه فلا ضمان
 على القصر لانه متلف لا بعمله والضمان على سائق الحمولة لانه مسبب وهو متعدي في ذلك
 فسوق الدابة في الطريق يتقيد عليه بشرط السلامة فاذا لم يسلم كان ضامنا ولو تكاوى دابة
 ليحمل عليها عشرة غناتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر محتوما فلما بلغ المقصد عطبت الدابة فعليه
 الاجر كاملا لاستيفاء المقود عليه بكامله وهو ضامن ثلث قيمتها بقدر ما زاد وقد بينا هذا في
 المارية وذكرنا الفرق بينه وبين الجنابة في بني آدم أن المتبر هناك عدد الجناة في حق ضمان
 النفس وأوضح الفرق بما ذكرنا فقال لو أن حاطا مائلا لرجل ثناء وللآخر ثناء يقدم اليهما
 فيه فوق علي رجل فجرحه وقتله كان على كل واحد منهما نصف الدية ولو لم يجرحه ولكنه
 قتله قتل الحائط كانت الدية طههما بقدر الملك لان قتل ملك صاحب الثلثين ضعف قتل ملك
 صاحب الثلث وفي الجرح المتبر أصل الجراحة وكل واحد منهما خارج له بملكه فكان بمنزلة
 الجراح يده فكذلك في مسئلة الدابة يضمن باعتبار ثلث الزيادة وفي مسئلة الشجاع في العبد
 يكون ضمان النفس على كل واحد منهما باعتبار أصل الجرح لا مقداره وعدده وعلى هذا لو أمر

رجلاً أن يضرب عبده عشرة أسواط فضرباً أحده عشر سوطاً فهو متمدى في السوط الحادي عشر فيضمن نقصان ذلك العبد من قيمته مضروباً عشرة أسواط ونصف ما بقي من قيمته إذا مات من ذلك لأنه في ضرب عشرة أسواط عامل لصاحبه بأمره فكأنه فعل ذلك هذا بنفسه وقد مات العبد من السياط كلها فتوزع بدل نفسه نصيبين باعتبار عدد الحياة لعدد الجنائيات وإذا سلم الرجل عبده أو أمته إلى مكتب أو عمل آخر فضربه الاستاذ فهو ضامن لما أصابه من ذلك وإن أذن له في ذلك فلا ضمان عليه لأن فعله بأذنه كفصل المولى بنفسه فلا يكون تعدياً منه وفعله بغير أمره يكون تعدياً منه وفرق أبو يوسف ومحمد رحمهما الله بين هذا وبينما إذا ضرب الدابة التي استأجرها ضرباً متتابعاً فقالا الضرب متتابع هناك عند السير متعارف فيجمل كالأذن فيه وهنا الضرب عند التعليم غير متعارف وإنما الضرب عند سوء الأدب يكون ذلك ليس من التعليم في شيء، فالمقدّم الموقود على التعليم لا يثبت الأذن في الضرب فهذا يكون ضامناً إلا أن يأذن له فيه نصاً وكذلك إن سلم ابنه في عمل إلى رجل فإن ضربه بغير إذن الأب فلا إشكال في أنه يكون ضامناً وإن ضربه بأذن الأب فلا ضمان عليه في ذلك لأنه غير متمدى في ضربه بأذن الأب ولو كان الأب هو الذي ضربه بنفسه مفاات كان ضامناً في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا ضمان عليه في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وهما يريان المناقضة على أبي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة فيقولان إذا كان الاستاذ لا يضمن بإصدار إذن الأب فكيف يكون الأب ضامناً إذا ضربه بنفسه ولكن أبو حنيفة رحمه الله يقول ضرب الاستاذ لمنفعة الصبي لا لمنفعة نفسه فلا يوجب الضمان عليه إذا كان يأذن وليه فاما ضرب الأب إياه لمنفعة نفسه فانه بغير سوء أدب ولده فيتعبد بشرط السلامة كضرب الزوج زوجته لما كان لمنفعة نفسه يعيد بشرط السلامة وإذا توهن راعي المكة رمكة منها فوقع الوهن في عنقه فجذبها فمطبت فهو ضامن لأنه من جنابة يده وإن كان صاحبها أمره بالتوهن فلا ضمان عليه لأن فعله بأمر صاحبها كفصل صاحبها وهذا لأن التوهن ليس من عمل الراعي في شيء ولا يدل في مقابله فلا يتعبد على الأمور بشرط السلامة بخلاف الدق من القصار ولو أمر رجلاً أن يحنن عبده أو ابنه فاختطاً قطع الحشفة كان ضامناً لما بينا أن عمل الختان معلوم بحله فإذا جاوز ذلك كان ضامناً ولم يبين في الكتاب ماذا يضمن وهو مروي عن محمد رحمه الله في النوادر قال إن برأ فليبه كمال بدل نفسه فإن مات فليبه نصف بدل نفسه لأنه إذا برأ

ففيه ضمان الحشفة وهو عضو مقصود لا يتأني له في البدن فيقتدر بدله ببدل النفس وإذا مات فقد حصل تلف النفس بضمين أحدهما. أذن فيه وهو قطع الجلدة والآخر غير ماذون فيه وهو قطع الحشفة فكان ضامنا نصف بدل النفس ولو أمر رجلا أن يقطع أصبه لوجع أصابه فيها قطعها فأت منها لم يكن على القاطع شيء الا في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله فإنه يقول يضمن الدية اعتبارا بما لو قتل ذلك قتلى فقتله وجه ظاهر الرواية أن الأذن صحيح هنا لأن لا آذان أن يفعل ذلك بنفسه فينتقل عمل المأذون اليه وبصير كأنه فعله بنفسه بخلاف قوله اقتنى فالأذن هناك غير صحيح لأن الأذن ليس له أن يفعل ذلك بنفسه وكذلك لو أمر أن يفعل ذلك بغير له صغير أو يبدله هذا رما لأمره بنفسه سواء ولو أمر رجلا أن يقطع سنا ففعل أمرت أن تملع سنا غير هذا فالقول قوله والحجام ضامن لأن الأذن يستفاد من جزمه ولو أنكروه كان القول قوله فكذلك إذا أنكر الأذن في الدية الذي علمه ولو تكاثر دابة يحمل عليها عشرة غنائم ففعل في جوارق عشرين غنوما ثم أمر رب الدابة فكذلك هو الذي وضما على الدابة فلا ضمان عليه لأن صاحب الدابة هو المباشر بحمل الزيادة على دابته وأكثر ما فيه أنه من جزم المستأجر ولكن الضرر إذا لم يكن مشروطا في عدم ضمان لا يكون شيئا الرجوع للضرر على التنازل وإن حملها جميعا ووضما على الدابة من جزم ربع قيمة الدابة لأن نصف المضمول مستحقا بالنصف ونصفه غير مستحق وفعل في واحد منها في الحمل شائع في النصفين باعتبار النصف الذي حمله على الدابة لا ضمان على أحد وباعتبار النصف الذي حمل المستأجر لا ضمان عليه في نصفه لأنه يستحق بالنصف وعليه ضمان في النصف الآخر لأنه متمد في مكان ضامنا ربع قيمتها وإن كان الحمل في عدلين فرفع كل واحد منهما عدلا فوضما جميعا على الدابة لا يضمن المستأجر شيئا لأن المستأجر استحق الضمان حمل عشر غنائم حنطة وقد حمل هذا المقدار فيجعل حمله مما كان مستحقا بالمقدور زيادة إلى ما ورد الدابة وذكر في النواذر لو أن القصار استعان بصاحب الثوب حتى دق الثوب تخرق ولا يدرى من أي الثقلين تخرق فعلى قول أبي يوسف رحمه الله القصار ضامن ونصف القيمة باعتبار الاحتمال وعلى قول محمد رحمه الله هو ضامن جميع القيمة لأن الثوب في يد باعته اليد هو ضامن ما لم يصل إلى صاحبه سواء تلف بمعله أو بغير عمله فلم يعلم أن تلفه بدل صاحب الثوب كان القصار ضامنا وإذا ساق الراعي النعم أو البقر فتناطحت

قتل بعضها بعضاً أو وطئ بعضها بعضاً من سيئاته وهو غير مشترك وهي لأنسان واحد فلا ضمان عليه لأنه مأذون في السوق وقد بينا أن الاجير الخاص لا يكون ضامناً فيما يمتد بسل المأذون فيه وإن كانت تقوم شئ فهو ضامن مشتركاً كان أو غير مشترك ما لمشارك فلان هذا من جنابة يده وأما غير المشترك فلأنه سائق الدابة التي وطئت والدائق ضامن بالسبب وكل من وقع عليه الضمان فلا أجر له فيه لأنه ملك المضمون بالضمان فلا يكون مسلماً إلى صاحبه وإذا ساق الراعي الماشية فمطبت واحدة أو وقعت في نهر فمطبت فهو ضامن لأنه أجير مشترك والتلف حصل بعمله ولو استأجر دابة ليركبها فليس من الثياب أكثر مما كان عليه حين استأجرها فإن لبس من ذلك مثل ما لبس الناس إذا ركبوا لم يضمن وإن نأى أكثر من ذلك ضمن بقدر ما زاد لأن المستحق بمطلق المقدار هو التعارف وإن تكرار الناقه يحمل عليها امرأة فولدت للمرأة فحملها ويولدها على الناقه بنير أمر صاحبها فمطبت الناقه فهو ضامن بحساب ما زاد عليها للولد لأن الولد مقصود بالحمل بعد الانفصال وهو في مقداره من نفيضه من بحساب ما يخالف كما لو زاد متاعاً معها ولو نتجت الناقه فحمل ولد الناقه مع المرأة فهو ضامن أيضاً لأنه يخالف لما قلنا وإن تكرار بنير الحمل فحمل عليه زاملة فهو ضامن لأنه يخالف فيما صنع فزاملة أضر بالبعير من الحمل وإن حمل عليه رجلاً مكان الحمل فلا ضمان عليه ولا يكون فله ذلك خلافاً وقد بينا نظيره في التخرج مع الكاف والله تعالى أعلم بالصواب

باب اجارة رحا الماء

(قال رحمه الله وإذا استأجر الرجل رحاه والبيت الذي هو فيه وهو متاسها كل شهر بأجر مسمى فهو جائز) لأنه غير متفيع به واستجاره متعارف فإن انقطع الماء عنها فلم يمس ربح عنه الاجر بحساب ذلك لزوال تمكنه من الانتفاع على الوجه الذي استأجره فانه لما استأجره ليطلع فيها بالماء دون الثور وانقطع المال زال تمكنه من ذلك وبدون التمكن من الانتفاع لا يجب الاجر فله أن ينقض الاجارة لتغير شرط العقد عليه فإن لم يتفصها حتى عاد الماء لمسته الاجارة فيما بقي من الشهر وإن كان قد بقي يوم واحد فلم يكن له أن ينقضها لزوال المنفعة منه من الانتفاع فيما بقي من المدة ولأن هذه الاجارة في حكم عقود تنفقه لا يثبت الخيار لتفريق الصفة وإن اختلفا في مقدار ما كان الماء نفعاً فاقول قول المستأجر لانهما يتفقان أن لم

يستوف جميع المقود عليه وإنما اختلفا في مقدار ما استوفى قرب الرحا يدعى زيادة في ذلك
والمستأجر . ذكر ذلك ولو قال المؤاجر لم ينقطع الماء فانه يحكم الحال فيه فان كان الماء منقطعا
في الحال فاقول قول المستأجر وان كان جاريا فاقول قول المؤاجر مع يمينه على عمله لانه اذا
كان منقطعا في الحال فالظاهر انه كان منقطعا فيما مضى وان كان جاريا في الحال فالظاهر انه كان
جاريا فيما مضى وفي الخصومات القول قول من يشهد له الظاهر . توضيحه انما قد عرفنا الماء جاريا
عند المقد والبناء على الظاهر واستصحاب الحال أصل ما لم يعلم خلافا فانما علينا انقطاع الماء في
الحال بقدر استصحاب الحال فاعتبرنا الدعوى والانكار قرب الرحا يدعى تسليم المقود عليه
والمستأجر . نكر فاقول قوله فاما اذا كان جاريا في الحال فاستصحاب الحال ممكن فجلنا رب
الرحا مسلما للمقود عليه بهذا الطريق ولهذا كان القول قوله مع يمينه لي عمله لان الاستحلاف
على ما لم يكن في يده ولا من عمله فيكون على العلم وان كان استأجر جميع ذلك بمشرة دراهم
كل شهر فطعن فيها في الشهر بثلاثين درهما فرح عشرين درهما فان كان المستأجر هو الذي يقوم
على الرحا والطعام أو أجيره أو عبده فالرجح له طيب لأن الفضل بمقابلة منافسه وان كان رب
الطعام هو الذي يبلي ذلك لم يطلب الرجح للمستأجر إلا أن يكون . عمله فيها عملا تنفع بها
الرحا من كرى النهر أو ثمر الرحا وغير ذلك فيثبت يحمل الفضل بمقابلة عمله فيطيب له قد
جعل ثمر الرحا متبرا بحمل الفضل بمقابلته ولم يحمل كنس البيت فيما سبق متبرا في ذلك لان
كنس البيت ليس بزيادة في البيت ولأن التمكن من الانتفاع باعتباره فاما ثمر الرحا وكرى
النهر بعد زيادة المستأجر وبه يتمكن من الانتفاع واذا استأجر موصيا على نهر لبنى عليه بناء
ويتخذ عليه رحا ماء على أن الحجارة والمتاع والحديد والبناء من عند المستأجر فهو جائز لانه
استأجر الارض لمنفعة فان انقطع ماء النهر فلم يطعن ولم يفسخ الاجارة فالاجر لازم
له لان المقود عليه منفعة الارض وهي باقية بعد انقطاع الماء والمستأجر يستوفى بها بشئ
الارض بمتاع بخلاف الاول فهناك المقود عليه منفعة الرحا لعمل الطحن، والتمكن منه يزول
بانقطاع الماء الآن هنالك أن يفسخ الاجارة للمدرفان مقصودا استيفاء منفعة لا يتم ذلك بدون
جريلان الماء وفي الزام المقد إياه بعد انقطاع الماء ضرر فيكون ذلك عفوا له في التسخ ولو
استأجر رحا ماء بمتاعها فاقطع الماء شهرا فلا أجر عليه في ذلك الشهر لما قلنا وان قس الماء حتى
أضر به في الطحن وهو يطعن مع ذلك فان كان ضررا فاحشا فهو عيب فيها هو المقصود فيتمكن

لاجله من فسخ العقد وان لم يفسخ كان الاجر واجبا عليه لبقاء تمكنه من الانتفاع ورضاه
 بالبيع وان كان غير فاحش فالاجارة لازمة له لانه لما استأجر الرحا في الابتداء مع علمه أن الماء
 يزد ادنارة ويتنقص أخرى قصد صار راضيا بالنقصان اليسير ولان ما لم يمكن التحرز عنه
 فهو جائر لانه اذا خاف رب الرحا أن ينقطع الماء فنسخ الاجارة فأكرى البيت والحجرين والمتاع خاصة
 فهو جائز لانه عين منتفع به فان انقطع الماء فللمستأجر أن يترك الاجارة لان استئجار
 هذه الامكان كان المقصود معلوم وقد فات ذلك بانقطاع الماء وفي إبقاء العقد بعد
 انقطاع الماء ضرر عليه وهذا ضرر لم يلزمه بأصل العقد فيكون عنده في الفسخ كمن استأجر
 والرحا يطعن بمجمله فيقوله ولم يكن عنده ما يشتري به جملا كان له أن يترك الاجارة ولو
 استأجر رحاما فانكسر أحد الحجرين أو الدوارة أو البيت فله أن يفسخ الاجارة لئوال
 تمكنه من الانتفاع فان أصلح ذلك رب الرحا قبل الفسخ لم يكن للمستأجر أن يفسخ بعد
 ذلك لئوال المنرف بقية المدة ولكن يرفع عنه من الاجر بقدر ذلك لانعدام تمكنه من
 الانتفاع به والقول قول المستأجر في مقدار المعالة لا قاتما على أنه لم يسلم جميع المقود عليه
 الا أن ينكر المؤجر البطالة أصلا فكان القول بقوله باختيار استصحاب الماء لاننا عرفنا تمكن
 المستأجر من الانتفاع عند تسليم الرحاتم يدعى هو عارضا مانعا فلا يقبل قوله في ذلك الا بحجة
 كما لو ادعى أن غاصبا حال بينه وبين الانتفاع بالرحا وان استأجر رحاما على أن يطعن فيها
 الخنطة ولا يضمن غيرها فطعن فيها شعيرا أو شيئا من الجيوب سوى الخنطة فان كان
 ذلك لا يضر بالرحا فلا ضمان عليه وان كان أضر عليها من الخنطة ضمنه مانعها لان التقيد
 معتبرا اذا كان مفيدا والخلاف الى ما هو أضره - وان منه فيلزمه ضمان النقصان ولا أجر عليه
 في ذلك الوقت لانه غاصب ضامن من النقصان ولا يجتمع أجر والضمن واذا تأجر الرجل
 رحا وبيتا من أجير ولغيرا من آخر صفقة واحدة كل شهر باجر معلوم فهو جائز لان
 استئجار كل عين من هذه الامكان على الاقراد صحيح ثم يقتسمون الاجر بينهم على قدر ذلك
 لان المسمى بمقابلة الكل فيتوزع عليها بالحنة ولو اشترك أرباب هذه الاشياء على أن يعملوا
 للناس باجر فما طعنوا بالاجر بينهم أثلاثا فان أجروا الجمل بيت فطعن فأجر ذلك لصاحب
 الجمل لانه سمي بمقابلة ذلك الجمل لا آخرين أجر مثلها نفسها ومتاعها على صاحب الجمل
 لان سلامة الاجر له بذلك كله فيكون هو مستوفيا لما فيها وقد شرط بمقابلة ذلك أجر ولم

يسلم لها ذلك الاجر فان قبلوا الطعام على أن يطعنوه باجر معلوم ولم يؤجر والا اجل بيته
فلا كتسبوه صار ائلاما بينهم لانهم اشتركوا في قبل العمل وبذلك استوجبوا الاجر وان
كان لرجل بيت على نهر قد كان فيه رحاما فذهب وجاء آخر برحا آخر ومتاعها فذهبها
في البيت واشتركا على أن يتقبلا من الناس الحنطة والشعير فطعنناه فاكسبا فهو بينهما نصفان
فهو جائز وما طعنناه وما قبلناه فاجر بينهما نصفان لاستوائهما في قبيل العمل في ذمتها
وليس لرحا ولا للبيت أجرة لان كل واحد منهما ما لبتي عن متاعه أجزا سوى ما قال
(ألا ترى) أن تصارين لو اشتركا على أن يسلا في بيت احدهما بأداة الآخر فاكسبا فهو
بينهما نصفان كان جائزا ولم يكن لواحد منهما أن يطالب صاحبه باجر بأدائه ولو أجزا الرحا
باجر معلوم على طعام معلوم كان الاجر كله لصاحب الرحا لانه مسمى بمقابلة منفعة ملكه
ولصاحب البيت أجر مثل بيته ونفسه على صاحب الرحا اذا كان قد عمل في ذلك لان
منفعة بيته ونفسه سلمت لصاحب الرحا ولم يسلم له بمقابلته ما شرط له من الاجر (قال) ولا
أجاوز به نصف أجر مثل الرحا في قول أبي يوسف رحمه الله وقد بينا نظيره في كتاب
الشركة ولو انكسر الحجر الاعلى من الرحا فغصب رجل مكانه حجرا بغير أمر صاحبه وجعل
يتقبل الطعام ويطعن فهو مسمى في ذلك ضامن لما أفسد من الحجر اذ سفلى ومتاعه لانه
غاصب والاجر له لانه وجب ببقده وان كان وضع الحجر الاعلى برضاه صاحبه على أن
الكسب بينهما نصفان فهو كما شرط وهو نظير ما سبق اذا كان يتقبلا الطعام فالاجر بينهما
كما شرط ولو بنى على نهر بيتا ونصب فيها رحاما بغير رضى صاحب النهر ثم يقبل الطعام
فكسب في ذلك مالا كان له في الكسب وكان ضامنا لمئات البيت وساحته ووضعه والنهر
لانه متلف لذلك بقطعه ولا يضمن شيئا من الماء لان الماء غير مملوك ولانه لم يفسد شيئا من
الماء بصله ولو أن رجلا له نهر اشترك هو ورجلان على أن جاء أحدهما برحا والآخر بمتاعها
على أن يتنورا البيت جميعا من أموالهم على أن ما كسبوا من شيء فهو بينهم فهو جائز وهذا
مثل المسئلة الاولى اذا كانوا يتقبلون الطعام فالاجر بينهم ائلاما والله أعلم بالصواب

بسم الله الرحمن الرحيم باب الكراء الى مكة

(قال رحمه الله واذا اسأله بغيرين من الكوفة الى مكة فخل على أحدهما عملا فيه

رجلان وما يصلحهما من الوطء والدثر وإحديهما زاملة يحمل عليه كذا محتوما والسويق وما يصلحهما من الخلل والثرث والماليق وقد رأى الرجلين ولم ير الوطء والدثر ولم يبين ذلك وشرط حمل ما يكتفيه من لئاء ولم يبين ذلك فهذا كله فاسد في القياس لجهالة وزن الوطء ولدثر وجهالة مقدار الماء والخلل والثرث والماليق وهذه جهالة تقضي الى المنازعة فان الضرر على الأبل يختلف بقلّة ذلك وكثرته وفي الاستحصان يبرز لانه متعارف وفي اشتراط اعلام وزن كل شيء من ذلك بمض الحرج ثم المقصود على أحد الحملين الرجلان وقد رآهما الحال وعلى الحال الآخر الدقيق والسويق وما سوى ذلك تبع اذا صار ماهو الأصل معلوما فالجمل في البيع غفر ومقدار البيع يصير معلوما أيضا بطريق العرف وعلى هذا لو اشترط عليه أن يحمل له من هذا يامكة من صالح ما يحمل الناس فهو جائز أيضا لانه متعارف معلوم المقدار عرفا ولولين وزن الماليق والهدايا كان أحب اليها لانه أبعد من المنازعة واذا أراد الاحتياط في ذلك فينبني أن يسمى لكل محل قريتين من ماء أو أدواتين من أعظم ما يكون من ذلك ويكتب في الكتاب أن الحال قد رأى الوطء والدثر والثرثين والادواتين والخيمة والقبعة فان ذلك أوثق وانما يكتب الكتاب على أوثق الوجوه وانه اشترط عليه عقبة الأجير فهو جائز ويكتب وقد رأى الحال الاجير وفي تفسير عقبة الاجير قولان أحدهما أن المستأجر ينزل في كل يوم عند الصباح والمساء فذلك معلوم فيركب أجيره في ذلك الوقت وسمى ذلك عقبة الاجير والثاني أن يركب أجيره في كل مرحلة فرسخا أو نحوه مما هو متعارف على خشبة خلف المحمل ويسمى ذلك عتبة الاجير وفي كتاب الشروط قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يرى أن يشترط من هدايا مكة كذا وكذا منا لان ذلك أبعد من المنازعة والحصول من الهدايا يختلف في الضرر على الدابة باختلاف مقدار الوزن وان تكاري شق محمل أو شق زاملة فاختلفا فقال الحال انما عينت عيان المحمل وقال المستكرى بل عينت الابل فان كان الكراء كما يتكاري به الابل الى مكة فهو على الابل وان كان كما يتكاري به شق محمل خشب فالقول قول الحال مع يمينه لانه اذا كان كما يتكاري به الاول فالظاهر يشهد للمستكرى وان كان شيئا يسيرا كما يتكاري به الخشب فالظاهر يشهد للحال وعند المنازعة يحمل القول قول من يشهد له الظاهر كما لو اشترى قربة ماء بدائق فقال انما اشتريت القربة دون الماء لا يصدق ولو اشترى اها بمشرين درهما قال السقاء بمت الماء دون القربة وكذلك لو اشترى مبطخة ثم قال المشتري اشتريت الارض وقال البائع انما بمت البطيخ

فانه يحكم الثمن في ذلك فيجمل القول قول من يشهد له الظاهر واذا تكرر من الكوفة الى مكة ابلا سماء بنير أعيانها فقال الحمال أخرجك في عشر ذى القعدة قال المستكرى أخرجني في خمس مضين أو على عكس ذلك فانه يخرج به في خمس مضين في الوجين جميعا لانه لا يخاف القوت اذا خرج بعد خمس مضين فان أراد الحمال أن يخرج به قبل ذلك فهو يريد أن يلزمه ضرر السفر من غير حاجة اليه فيسقط عن نفسه مؤنة التلف فلا يمكن من ذلك واذا طلب المستكرى في عشر ذى القعدة وهو يريد أن يلزم الحمال ضرر السفر من غير حاجة ليكون هو مترضا في نفسه فهذا لا يمكن من ذلك ولان بمطلق العقد انما ثبت المتعارف والمتعارف الخروج من الكوفة بخمس مضين فاذا أراد الحمال أن يتأخر الى نصف ذى القعدة وأبى ذلك المستكرى فليس للعامل ذلك لانه يخاف القوت في هذا التأخير ويلحق المستكرى مشقة عظيمة باستدامة السفر وان قال المستأجر أخرجني للنصف من ذى القعدة وقال الحمال أخرجك بخمس مضين فانه يرتكب مؤنة التلف في أوخره لمشر مضين من ذى القعدة ولا أوخره لاكثر من ذلك لان الثالب ادراك الحج اذا خرج بمشر مضين والثالب هو القوت اذا أخر الخروج أكثر من ذلك والله تعالى بمطلق العقد صفة السلامة لانهاية الجردة وان كان بينهما شرطا حملهما على ذلك لقول صلى الله عليه وسلم الشرط أملك: أى يوفى به ولا بأس بأن يسلف في كراء مكة قبل الحج سنة أو بأشهر لان وقت الحج معلوم لا يجهل وهذا بناء على مذهبن ان الاجارة المضافة الى وقت في المستقبل تصح (وعلى قول) الشافعي رحمه الله لا تصح الدار والحاوت والدواب وغير ذلك فيه سواء وهذا بناء على أصله ان جواز العقد باعتبار ان المنافع جعلت كالأعيان القائمة فانما يتحقق ذلك اذا اتصل المقود عليه بالنقد في الاجارة المضافة ولا يوجد ذلك ثم الاضافة الى وقت في المستقبل كالتعليق بالشرط حتى ان ما يحتمل التعليق بالشرط يجوز اضافته الى وقت في المستقبل كالطلاق والعتاق وما لا فلا كالاجارة والبيع ثم الاجارة لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تحتل الاضافة الى وقت في المستقبل والدليل عليه أنه لا يتعلق به الزوم ولا يملك الأجر بنفس العقد وان شرط التجمل فالنقد المقدم صحيحا لان نقد بصفة الزوم ويملك الأجر به اذا شرط التجمل فان ذلك موجب العقد وحجتنا في ذلك أن جواز عقد الاجارة لحاجة الناس وقد تمس الحاجة الى الاستتجار مضافا الى وقت في المستقبل لان في وقت حاجته ربما لا يجد ذلك أولا يجده بأجر المثل فيحتاج الى أن يسلف فيه قبل ذلك

ثم قد بينا أنه وإن أطلق المقد فهو في معنى المضاف في حق المقود عليه لأنه يتجدد المقادير
بحسب ما يحدث من المنفعة أو تقام العين المتفع بها مقام المقود عليه في هذا المقد ولا فرق في
هذا بين المضاف إلى وقت في المستقبل وبين المقود عليه في الحال وهذا لأن ذكر المدة لبيان
مقدار المقود عليه كالكيل فيما يكال وذلك لا يختلف به وبه فارق التطبيق بالشرط فإن التطبيق
يمنع المقادير في الحال والإضافة لا تمنع من ذلك وفي لزوم الإجارة المضافة روايتان وأصح
الروايتين أنه يلزم وليس لاحدهما أن يفسخ إلا بمنزلة الإجارة لا يملك بشرط التحجيل وقد
بيننا الفرق بين هذا وبيننا إذا شرط التحجيل في عقد الإجارة في الحال لأن هناك تأخر الملك
بقضية المساواة فيحتمل التغير بالشرط وهنا تأخر الملك لتصميمها على التأخير بإضافة المقادير
وقت في المستقبل فلا يتغير ذلك بالشرط ولو تكرار إلى مكة بشيء من الكيل أو الموزون
معلوم القدر والصفة وجب له أجلا مسمى فهو جائز وإن لم يسم الموضع الذي يوفيه فيه وقد
نص على الخلاف فيما تقدم أن على قول أبي حنيفة رحمه الله لا بد من بيان المكان فبين بذلك
أن هذا الجواب قولهما وإن حل الإجارة بمكة وأراد أخذه هناك وأبي السنأجر فأن استوفى من
المنأجر على أن يوفيه بالكوفة حيث تكرار وقد ذكرنا على قولهما أن في إجارة الداريتين
للايفاء موضع الدار وهنا ذلك غير ممكن لأن الأجر يجب شيئا فشيئا بحسب سير الدابة
في الطريق فيتعذر تعيين موضع استيفاء المقود عليه للايفاء وربما يتبين للتسليم موضع السبب
وهو المقد وإن كان الأجر شيئا بعينه مما له حمل ومؤنة فثابتين لا يفائه الموضع الذي فيه
ذلك العين لأنه ملك في ذلك الموضع بعينه كالمبيع بخلاف ما لا حمل له ولا مؤنة فإنه يسلم
إليه بعد الوجوب حيث ماله وقد بينا الفرق بينهما في البيوع ولو تكرار منه حملا وزاملة
وشرط حملا معلوما على الزاملة فما أكل من ذلك الحمل أو نقص من الكيل والوزن كان له
أن يتم ذلك في كل منزل ذاهبا وجائيا لأنه استحق بالمقد حملا مسمى على البعير في جميع
الطريق فيكون له أن يستوفي ما استحقه بالشرط وليس للحمل أن يمتنع من ذلك بخلاف
الحمل فإنه إذا شرط فيه انسانين معلومين فليس له أن يحمل غيرهما إلا برضا الحمال لأن
الضرر على الدابة يختلف باختلاف الراكب وإن خرج بالبعيرين يقودهما ولا يركبهما ولم
يحمل عليهما جائيا فعليه الإجارة كاملا لتمكنه من استيفاء المقود عليه وكذلك لو بعث بهما
مع عبده يقودهما لما بينا أن المقود عليه خطوات الدابة في الطريق وقد صار مسلما إلى

المستأجر تعود الدابة معه في الطريق وإذا مات الرجل بعد ما قضي المناسك ورجع الى مكة
فإنما عليه من الاجر بحساب ذلك لان المقد فيما بقي قد بطل بموته فيسقط الاجر بحسابه ويجب
في تركته بحساب ما استوفى ثم بين قتال يلزمه من الكراء خمسة أعشار ونصف وبطل عنه
أربعة أعشار ونصف ويان نخرج هذه المسئلة أن من الكوفة الى مكة سبعا وعشرين مرحلة
إن ذلك للذهاب والرجوع كذلك وقضاء المناسك تكون في ستة أيام في يوم التروية يخرج
الى منى وفي يوم عرفة يخرج الى عرفات وفي يوم الترمود الى مكة لطواف الزيارة وثلاثة
أيام بعده للرعى فيحسب لكل يوم مرحلة فاذا جمع ذلك كله كان ستين مرحلة كل سنة من ذلك
عشر فاذا مات بعد قضاء المناسك والرجوع الى مكة فقد تقرر عليه ثلاثة وثلاثون جزءاً من
ستين جزءاً من الاجر سبعة وعشرين جزءاً للذهاب الى مكة وستة أجزاء لقضاء المناسك وذلك
خمس عشرة نصف عشر كل عشر ستة وربما يشترط الممر على المدينة فيزداد به ثلاثة مراحل
فإن من الكوفة الى مكة على طريق المدينة ثلاثين مرحلة فإن كان شرط ذلك في الذهاب
تكون القسمة على ثلاثة وستين جزءاً ويقرر عليه ستة وثلاثون جزءاً من ثلاثة وستين جزءاً من
الاجر ثلاثين للذهاب وستة لقضاء المناسك وإن كان الشرط الممر على المدينة في الرجوع فعليه
ثلاثة وثلاثون جزءاً من ثلاثة وستين جزءاً من الاجر سبعة وعشرين للذهاب وقضاء المناسك
ستة أجزاء وإن كان الشرط بينهما أن الذهاب من طريق المدينة والرجوع كذلك فالقسمة
على ستة وستين جزءاً وإنما يقرر عليه ستة وثلاثين جزءاً من ستة وستين للذهاب ثلاثون
لقضاء المناسك ستة أجزاء فاصل ما يقرر عليه ستة أجزاء من احدى عشر جزءاً من الاجر
ومعرف هذه المسئلة أنه لم يتبر السهولة والوعورة في المراحل لقسمة الكراء عليها لان ذلك
لا يملك ضبطه والكراء لا يتفاوت باعتباره عادة وإنما يتفاوت بالقرب والبعد فهذا اسمه على
انفراد باسوية كما بينا وإن تكاثر قوم شاهة بغير الى مكة واشتراطوا على المكاري أن يحمل
مرضهم أو أعيان هذا فاسد للجمالة وربما قضى هذه الجمالة الى المنازعة ولو اشتراطوا عليه
عتبة لكل واحد منهم كان جائزاً لان ذلك معلوم لا يمكن بعده المنازعة وإذا أراد المستأجر
أن يبدل محمله ليحمل محلاً غيره فإن لم يكن في ذلك ضرر فله ذلك لما بينا أن التمين الذي ليس
بنقيد يكون متبراً وإن أراد أن ينصب على المحمل كنيسة أو قبة فليس له ذلك الا برضاء
من المكاري لما في ذلك من زيادة الضرر على البعير وذلك لا يستحق الا بالشرط وإن اشترط

عليه كنيسة بعينها أراد أن يحمل كنيسة أعظم منها أو قبة فليس له ذلك لأن هذا نعيم مفيد وفي التبديل زيادة ضرر على دابته وإن أراد أن يحمل كنيسة دونها فله ذلك لأنها أخف على البعير من المشروط وإن أراد الحمل أن لا يخرج إلى مكة فليس له عذر لأنه يتمكن من تسليم المقود عليه من غير أن يخرج بأن يبيت بالابل مع أجيره أو مع غلامه وإن أراد المستأجر أن لا يخرج من طامه ذلك فهذا عذر لأنه لا يتمكن من الاستيفاء إلا بتحمل مشقة السفر وفيه من الضرر ما لا يخفى وكذلك لو كان اكترى الابل لحمل الطعام إلى مكة فبئس كساد أو خوف أو بداله ترك التجارة في الطعام فهذا عذر له لأنه لا يتمكن من استيفاء المقود عليه إلا بضرر لم يلزمه بأصل المقود وذلك عذر لفسخ الاجارة والله أعلم بالصواب

باب من استأجر أجيرا يعمل له في بيته

(قال رحمه الله وإذا استأجر أجيرا يعمل له في بيته عملا مسمى فترغ الاجير من العمل في بيت المستأجر ولم يضعه من يده حتى فسد العمل أو هلك وله الاجر) لأن عمله صار مسلما إلى المستأجر لأن محل العمل في يد المستأجر لأنه في بيته والبيت مع ما فيه في يد صاحب البيت فكما صار مسلما تقرر الاجر في ذمته ولا ضمان على الاجر فيما هلك من غير فعله لأن مال صاحبه هلك في يده وكذلك لو استأجره ليحيط له في بيت المستأجر قيصا وخالطه به فسد ثم سرق منه الثوب فله الاجر بقدر ما خالطه فان كل جزء من العمل يصير مسلما إلى صاحب الثوب بالتفريط منه ولا يتوقف التسليم في ذلك الجزء عند حصول كمال المتصور فلو كان استأجره ليحيط في بيت الاجير لم يكن له شيء من الاجر لأنه لا يصير عمله مسلما إلى صاحب الثوب فان الثوب في يد الاجير لأنه في بيته ولا يقال قد اتصل عمله بملك صاحب الثوب لأن اتصال العمل بملكه يوجب الملك له فيما اتصل به ولكن لما لم يكن أصل الثوب في يده فيه لا تثبت على ما اتصل به أيضا وخروجه من ضمان العامل وتقدر الاجر على المستأجر باعتبار ثبوت اليد له على المول واستشهده بما قال انه لو استأجره يبنى له حائطا فبنى بعضه أو كله ثم انهدم فله أجر ما بنى لأنه في ملك صاحب البناء وكذلك حفر البئر وكذلك الرمي يستأجر الخبار ليحفر له في بيته دقيقا معلوما بأجر معلوم فحفره ثم سرق فله الاجر تماما وإن سرق قبل أن يفرغ فله من الاجر بحساب ما عمل وإن كان يحفر في بيت الخبار لم يكن له من الاجر شيء

ولا ضمان عليه فيما سرق في قول أبي حنيفة رحمه الله لانه أجير مشترك فلا يضمن ما هلك في يده بنير فله وان احترق الخبز في التور قبل أن يخرج منه فهو ضامن لان هذا من جنابة يده ويتخير صاحب الخبز ان شاء ضمنه قيمته بخبوزا وأعطاه الاجر وان شاء ضمنه دقيقا ولم يكن له أجر وقد بينا نظيره في القصار وان استأجر رجلا يحمل له طعاما الى موضع معلوم فسرق منه في بعض الطريق فله الاجر بقدر ما تحمل لان المقود عليه ههنا منافع لاحداث وصف في المحل فبقدر ما تحمل يصير المقود عليه مسلما الى صاحبه فكان له من الأجر بقدره بخلاف ما تقدم فالمقود عليه هناك الوصف الذي يحدث في المحل بماله وثبوت اليد على الوصف بشوته على الموصوف فما لم تثبت يد المستأجر على محل العمل لا يصير مسلما للعمل فلا يتقرر الأجر وعلى هذا قلنا في كل موضع اذا هلك لم يكن له فيه أجر فله أن يجبسه حتى يأخذ الاجر كالتحياط والقصار في بيت نفسه وفي كل موضع لو هلك كان له الاجر فليس له أن يجبسه كالجمال والتحياط والتجارب في بيت صاحب العمل فان حبسه وهلك عنده فهو ضامن لانه غاصب في الحبس حين لم يكن له حق الحبس والمال الذين يعملون في بيت المستأجر ضامنون لما جنت أيديهم مثل ما يضمنون ما عملوا في بيوتهم لان العامل أجير مشترك سواء عمل في بيت نفسه أو في بيت المستأجر فيكون المقود عليه العمل وعقد المعاوضة تقتضي سلامة المقود عليه فالعمل المغيب لا يكون مقودا عليه وهذا بخلاف ما اذا استأجره يوما ليخيط له ثوبا في بيته فانه لا يضمن ما جنت يده لان المقود عليه منامته (الآثرى) أنه ليس له أن يعمل ذلك في غير يومه وأنه يستوجب الاجر بتسليم النفس وان لم يستعمله ولو استأجر طبيا يصنع له طعاما في ولية فافسد الطعام فاحرقه ولم ينضجه فهو ضامن لانه أجير مشترك وهذا من جنابة يده ولو لم يفسد الطباخ ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء فأمر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فمطب غر على القدور فكسرها فافسد الطعام فلا ضمان على صاحب البعير لانه ساقها بأمر رب الدار وقطعه كفعل رب الدار وسوق الانسان الدابة في ذلك نفسه لا يكون تمديا موجبا للضمان كغير البئر ووضع الحجر في ملك نفسه ولا ضمان على الطباخ فيما عمل من الطعام لان التلف حصل بنير فله بل بفعل مضاف الى صاحب الدار حكما وكذلك لو كان البعير سقط على ابن رب الدار وهو صبي قتلته أو على عبده فلا ضمان عليه لان التسبب اذا لم يكن تمديا لا يكون موجبا للضمان على أحد ولو أدخل الطباخ النار ليطبخ بها فوقعت شرارة

واحترق الدار فلا ضمان عليه لان له أن يدخل النار ويمل بها فعمله لا يتأتى بدونها ولا ضمان على رب الدار فيما احترق للسكان لانه أدخل النار في ملكه ومن أوقد النار في ملكه لا يكون متديا فيه فكذلك اذا قتل غيره بأمره والله أعلم بالصدق والصواب

باب اجارة القسطاط

(قال رحمه الله واذا استأجر قسطاطا يخرج به الى مكة ذاهبا وجائيا ويخرج ويخرج من الكوفة في هلال ذي القعدة فهو جائز) لانه استأجر عينا منتقيا به وهو متاد استجاره والقسطاط من المساكن فاستجاره كاستجار البيت وكذلك الخيمة والكنيسة والرواق والسراشق والمعمل والجرب والجوالق والجال والقرب والبسط فذلك كله منتفع به متاد استجاره فان تكرار شيئا من ذلك ليخرج به الى مكة ذاهبا وجائيا ولم يسم متى يخرج به فهو فاسد في القياس لان وجوب التسليم اليه حين يخرج به واذا لم يكن معلوما فربما تمكن بينهما منازعة فيه والناس يتفاوتون فيه بالخروج الى مكة فمن بين مستجل ومؤخر ولكنه استحسنت فقال وقت الخروج للحج من الكوفة معلوم بالعرف والمتعارف كالمشروط وهذا لان المتبر الوقت الذي يخرج فيه القافلة مع جماعة الناس ولا معتبر بالاقرار وذلك الوقت معلوم وان تخرق القسطاط من غير خلاف ولا عنف لم يضمن المستأجر لان العين في يده أمانة فان تضيضا يقرر حق صاحبه في الاجر وهو مأذون في استيفاء النصفة على الوجه المتاد فلا يكون ضاهنا لما يتخرق منه اذا لم يحاوز ذلك وان ذهب ب ورجع فقال استغثت عنه فلم أستعمله فالاجر واجب عليه لانه تمكن من الانتفاع به وذلك يقوم مقام الانتفاع به في تقرر الاجر عليه ولو انقطعت أطناؤه وانكسر عموده لم يستطع نصبه لم يكن عليه أجر لانه لم يكن متسكنا من الانتفاع به والاجر لا يلزمه بدونه قالوا في قول المستأجر مع يمينه لانهما اتفقا أنه لم يتمكن من استيفاء جميع المقود عليه وان الضمنة قد تفرقت عليه قالوا قول المستأجر في مقدار ما استوفى وكذلك لو احترق قمار المستأجر لم أستمسكه إلا يوما واحدا قالوا قوله وليس عليه الكراء الا مقدار ذلك لانه منكر للزيادة ولو أخرج المستأجر في القسطاط أوفى الخيمة حتى اسود من الدخان أو احترق أو علق فيه قنديل فان كان صنع كما يصنع الناس فلا ضمان عليه وان كان تمدى فيه أو اتخذ مطعنا أو أوقد فيه نارا حتى صار بمنزلة المطبخ من

السواد فهو ضامن لما أفسد لأن يطلق المقد يثبت له حق استيفاء المنفعة على الوجه المتعارف
 فإذا لم يجاوز ذلك لا يكون ضامنا وهذا لأن القسطاط من المساكن وادخال السراج والتعديل
 وإيقاد النار في المسكن متعارف لا بد للمساكن منه ولكن إذا جاوز الحد المتعارف فهو متعدي
 فيما صنع فيكون ضامنا لما أفسد وكان عليه الكراء إذا كان ما بقي منه شيئا ينافي السكنى فيه فإن
 كان دون ذلك فلا كراء عليه منذ يوم لزمه الضمان لأن عدم تمكنه من الانتفاع به في بقية المدة
 وإن اشترط عليه صاحبه أن لا يوقد فيه ولا يسرج فليس له أن يوقد فيه ولا يسرج لأن
 هذا أضر من السكنى فيه من غير سراج وقد استثناء صاحبه بالشرط والتقييد متى كان مقيدا
 فهو معتبر فقل ذلك ضمن لأنه جاوز ما استحقه بالمقد وعليه الاجر لأنه استوفى المقود
 عليه وإنما ضمن باعتبار الزيادة فلا يمنع ذلك تقرر الاجر باستيفاء المقود عليه كالمستأجر للخدمة
 في مكانه إذا جاوز وإذا استأجر قبة تركبة بالكوفة كل شهر بأجر معلوم ليسترقده فيها وبيد
 فهو جائز ولا ضمان عليه إن احترقت من الوقود لأن الإيقاد فيها متاد فلا يكون هو
 متعديا بالإيقاد فيها فإن بات فيها عبده أو ضيفه فلا ضمان لأهله من المساكن وقد بينا أن له
 أن يسكن ضيفه عبده فيما سكن فيه هو وهذا لأنه لا ضرر على القبة بكثرة من يسكنها وإذا
 استأجر فسطاطا يخرج به إلى مكة فهدم وأعطاه أخاه فخرج ونصب واستظل به فهو ضامن
 ولا أجر له في تول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد لا ضمان عليه وعليه الاجر
 لأن الفساض من المساكن وفي المسكر لا يتعين حكماء نفسه لأن سكناءه وكنى غيره في
 الضرر على الفسطاط سرا فهو كالتسليم البيوت (ألا ترى) أنه لو أخرج الفسطاط فيه بنفسه ثم
 سكن فيه غيره لم يضمن لذلك إذا دفعه إلى غيره حتى يخرج به وهو نظير ما لو استأجر
 عبدا يخرج به في طريق مكة فاجره من غيره بخدمة لم يضمن وتفاوت الناس في الاستخدام
 والاضرار على الغلام أين من لتفاوت في السكنى في الفسطاط ثم لما لم يتعين هناك المستأجر
 للاستخدام فهذا أولى وجه قولهما أن الفسطاط يحول من موضع إلى موضع والضرر عليه
 يتفاوت بتفاوت مواضع النصب فإن نصبه في مهب الريح يخرقه ونصبه في موضع الندبة
 والنزيفه فإذا كان هذا مما يتفاوت فيه الناس وبحسبه يختلف الضرر فكان التمين معتبرا
 بمنزلة الدابة استأجرها ليركبها أو الثوب يستأجره ليلبسه هو فإذا دفعه إلى غيره صار مخالفا
 ضامنا ولا أجر عليه لأنه لم يستوف المقود عليه وهذا بخلاف المسكن فإنه لا يحول من

موضع الى موضع بخلاف المبدلان الاستخدام له حد معلوم بالعرف فاذا كلفه فوق ذلك
 امتنع العبد منه سواء كان المستأجر هو الذي يستخذه أو غيره فلا فائدة في التمين هناك
 بخلاف ما اذا خرج بنفسه لانه هو الذي يختار موضع النصب للفسطاط واذا كان ذلك برأيه كما
 أوجبه المقد فسكنه وسكنى غيره بعد ذلك سواء فلما اذا دفعه الى غيره ليخرج به فاختيار
 موضع نصب الفسطاط لا يكون برأيه بل يكون برأى الذى خرج به وذلك خلاف رجب العقد
 وعلى هذا قالوا ولم يبين عند الاستئجار من يخرج به فالمقد فاسد فى قول أبى يوسف رحمه الله
 كما لو لم يبين من يلبس الثوب عند الاستئجار وعند محمد رحمه الله المقد جائز كفى خدمة العبد
 وسكنى الدار ولو انقطعت أطناب الفسطاط كلها فصنعها المستأجر من يده ثم نصب الفسطاط
 حتى رجع فعليه الاجر كله لانه استوفى المقود عليه فالمقود عليه منفعة الفسطاط لا منفعة
 الاطناب فاذا تمكن من استيفاء المقود عليه باطناب نفسه لزمه الاجر كفى استئجار الرحا
 اذا قطع الماء فطعن المستأجر بحمله وجب عليه الاجر ثم عسك أطنابه لانه لمسكه فيسكه
 اذا رد الفسطاط ولو لم تلتق عليه الأطناب لم يكن عليه الكراء لانه لم يكن يتمكن من استيفاء
 المقود عليه بملك صاحب الفسطاط ولا يتبرر تمكنه من الاستيفاء بملك نفسه لان ذلك
 ليس مما أوجبه المقد وكذلك لو انكسر عمود الفسطاط فلما اذا انكسرت أو دة فلم يضر
 به حتى رجع كان عليه الكراء كاملا وليس الاوتاد بل الاطناب والمود لان الاوتاد من قبل
 المستأجر والأطناب والمود من قبل صاحب الفسطاط ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول
 أنه بنى هذا الجواب على عرف ديارهم فلما في عرف ديارنا الاوتاد من قبل صاحب الفسطاط
 والأصح أن يقول من الاوتاد ما يتيسر وجوده فى كل موضع ولا يكلف بحمل مثله من
 موضع الى موضع فهذا على المستأجر ومنه ما يكون متخذ من حديد وذلك لا يوجد فى كل
 موضع فثله يكون على صاحب الفسطاط كالمود فراده مما قل الاوتاد التى توجد فى كل
 موضع فبانكسارها لا يزول يمكنه من استيفاء المقود عليه فيكون الاجر عليه بخلاف المود
 والاطناب وان تكاري فسطاطا يخرج به الى مكة تخلفه بالكوفة حتى رجع فهو ضامن لانه
 أمسكه فى غير الموضع المأذون فيه فان صاحبه انما أذن له فى الامساك فى الطريق ليقرو حقه
 فى الاجر ويفوت عليه هذا المقصود اذا أمسك بالكوفة وامساك أمير بغير اذن مالك
 موجب الضمان عليه ولا كراء عليه لانه ما تمكن من استيفاء المقود عليه فالمقود عليه نصبا

وسكنها في الطريق وذلك لا يتأتى اذا خلقتها بالكوفة والقول قوله مع يمينه باق ما أخرجه
لانه ينكر التمكن من استيفاء المقود عليه ووجوب الاجر عليه فهو كمالو أنكر قبض
الفسطاط أصلا وكذلك لو أقام بالكوفة ولم يخرج ولم يدفع الفسطاط الى صاحبه فهو مثل
الاول لوجود الامساك لاعلى الوجه الذى أذن له فيه صاحبه وكذلك لو خرج ودفع الفسطاط
الى غلامه فقال ادفعه الى صاحبه فلم يدفع حتى رجع المولى فهو مثل الاول لانه لم يصل الى
صاحبه وكونه في يد غلامه وما لو خقه في يته بالكوفة سواء وكذلك لو دفعه الى آخر
وأمره أن يرده الى صاحبه فلم يفعله لانه غالف بالامساك في غير الموضع المأذون فيه وبالتسليم
الى الاجنبي أيضا ولو حمله الرجل الى صاحب الفسطاط فأبى أن يقبله برئ المستأجر والرجل
من الضمان ولا أجر عليه لان صاحب الفسطاط تمكن من فسطاطه حين رد عليه وفعل مأمور
المستأجر كفعل المستأجر بنفسه ولو رده بنفسه لم يكن لصاحبه أن يمتنع من قبوله لان هذا عذر
له لانه يحتاج الى مؤنة في اخراج الفسطاط وله أن يلتزم تلك المؤنة كذلك اذا رده ثانية لم
يكن له أن يمتنع من قبوله ولو هلك الفسطاط عند هذا الآخر قبل أن يحمله الى صاحبه
فصاحب الفسطاط أن يضمن أيها شاء لان كل واحد منهما متعدى في حقه فاصب فان ضمن
الوكيل رجع به على المستأجر لانه ضمن في عمل باشره له بأمره وان ضمن المستأجر لم يرجع به
على الوكيل لانه لو رجع عليه رجع الوكيل به أيضا ولان يدا الوكيل قائمة مقام يدا المستأجر فهلاكه
فى يدا الوكيل كهلاكه فى يدا المستأجر وان ذهب بالفسطاط الى مكة ورجع به فقال المؤاجر
للمستأجر احمه الى منزلي فليس له ذلك على المستأجر ولكنه على رب المتاع لما بينا أن منفعة
النقل حصل لرب المتاع من حيث أنه تقرر حقة فى الاجر فكانت مؤنة الرد عليه بخلاف
المستجير وان لم يخرج بالفسطاط وخلقه بالكوفة فضمنه وسقط عنه الاجر فالحق على المستأجر
لانه بمنزلة الفاصب وهو الذى يتنفع بالرد من حيث أنه برأ نفسه عن الضمان وان استأجر دابة
الى بلدة أخرى فقبضها وذهب صاحب الدابة فان حبسها بالكوفة على قدر ما يجبسها الناس الى أن
يرتحل فلا ضمان عليه وان حبسها بما لا يجبس الناس مثله يومين أو ثلاثة فهو ضامن لها ولا كراء
عليه لانه أمسكها في غير الموضع الذى أذن له صاحبها فى الامساك وفي هذا الخلاف ضرر على
صاحبها فان حقه فى الاجر لا يتقرر بامساكها فى هذا الموضع فلهذا كان ضامنا الا أن المقدار
المتعارف من الامساك يصير مستحقا له بالعرف فيجعل كالمشروط بالنص واذا استأجر الرجلان

فسطاط من الكوفة الى مكة ذاهبا وجائيا فقال أحدهما اني أريد ان آتي بالبصرة وقال الآخر اني أريد أن أرجع الى الكوفة وأراد كل واحد منهما يأخذ القسطاط من صاحبه فالتسلة على ثلاثة أوجه اما أن يدفع الكوفي الى البصري أو البصري الى الكوفي أو يحتصما فيه الى القاضي بمكة فاما اذا دفعه الكوفي الى البصري فنهب به الى البصرة واستلمه قرب القسطاط أن يضمن البصري قيمته ان هلك لانه غاصب مستعمل في غير الموضع الذي أذن له صاحبه فيه وكذلك ان لم ينصبه فهو بالامسالا في غير الموضع الذي أذن له صاحبه فيه يكون ضامنا قيمته ان هلك وعليها حصة التهاب من الاجر ولا أجر على واحد منهما في الرجوع أما البصري فلانه مارجع من الكوفة وقد تقرر عليه ضمان القيمة وأما الكوفي فلانه لا يكون متمكنا من استيفاء المقود عليه في الرجوع حين ذهب البصري بالقسطاط وان أراد صاحبه أن يضمن الكوفي فان أمرا أنه أمره أن يذهب به الى البصرة كان له أن يضمنه نصف قيمته لان النصف كان أمرا تقي يده وقد تمدى بالتسليم الى صاحبه ليمسكه على خلاف ما رضى به صاحبه فكان له أن يضمنه ويضمن البصري نصف قيمته وان قال الكوفي لم أمره أن يذهب به الى البصرة ولكن دفعته اليه ليمسكه حتى يرتحل فلا ضمان عليه لان القسطاط مما لا يحتل التسعة فلكل واحد من المستأجرين أن يتركه في يد صاحبه ولا يكون تسليمه الى صاحبه ليمسكه في الموضع الذي تناول الاذن موجب الضمان عليه والقول قوله في ذلك مع يمينه لانه ينكر سبب وجوب الضمان عليه وصاحب القسطاط يدعي ذلك عليه وان دفعه البصري الى الكوفي فرجع به الى الكوفة فالكراء عليهما جميعا على البصري نصفه وعلى الكوفي نصفه لان الكوفي استوفى المقود عليه في الرجوع في نصيب نفسه باعتبار ملكه في نصيب البصري بتسليطه اياه على ذلك وذلك ينزل منزلة استيفائه بنفسه فيجب الكراء عليهما ولا ضمان على واحد منهما ان هلك قيل هذا قول محمد رحمه الله فاما عند أبي يوسف رحمه الله فينبني أن يكون البصري ضامنا ولا كراء عليه في الرجوع كما لو دفعه الى أجنبي آخر وقد يناء والاصح أنه قولهم جميعا لان صاحب القسطاط هنا قد رضى برأى كل واحد منهما في النصب واختيار الموضع لذلك بخلاف الاجنبي فصاحب القسطاط هناك لم يرض برأيه في اختيار موضع النصب وان غصبه الكوفي فعلى الكوفي حصته من الاجر ذاهبا وجائيا لانه استوفى المقود عليه وعلى البصري أجره ذاهبا وليس عليه أجر في الرجوع لان نصيبه كان في يد الغاصب ولم يكن هو متمكنا من استيفاء المقود عليه

حين ذهب من طريق البصرة ويكون الكوفى ضامنا لنصف قيمته ان هلك لانه غاصب للنصف من البصري فيكون ضامنا وان ارتقا الى القاضى بمكة فللقاضى في ذلك رأى فان شاء لم ينظر فيما يقولان حتى يقبلا عنده البية لان صاحب التسطاط غائب وهما يديعان على القاضى وجوب النظر عليه في حق النائب في ماله فلا يلتفت الى ذلك اذا لم يبرف سببه فان فعل القاضى بذلك ولم يجد اية بينة فدفعه البصري الى الكوفى فهو على الجواب الاول الذي قلنا اذا لم يرتقا الى القاضى واذا اقام البينة عنده على ما ادعيا قبلت البينة لانهما أثبتا سبب وجوب ولايته في هذا المال ووجوب النظر للنائب وهذه بينة تكشف الحال فتقبل من غير الخلع أو القاضى كأنه الخصم في موجب هذه البينة ثم يحلف البصري على ما يريد من الرجعة الى البصرة لانه يدعى المذنب الذي به يفسخ الاجارة في نصيبه وذلك شيء في ضميره لا يقف عليه غيره فيقبل قوله فيه مع يمينه وان شاء نظر في حالهما من غير اقامة البينة احتياطا في حق النائب واذا حلف البصري فالقاضي يخرج التسطاط من يده لانه ليس من النظر للنائب ترك التسطاط في يده ليذهب به الى البصرة ولكنه يؤاجر نصيبه من كوفى مع الكوفى الاول لينوصل صاحب التسطاط الى غير ملكه ويتوفر عليه الكراء بجميع التسطاط في الرجوع وان اراد الكوفى أن يستأجر نصيب البصري فهو أولى الوجوه لان صاحب التسطاط كان راضيا بكون التسطاط في يده ولان اجارته منه تجوز بالاتفاق لانه اجارة المشاع من الشريك وذلك جائز وفعل القاضى فيما يرجع الى النظر للنائب كفضل النائب بنفسه وان لم يرغب فيه حينئذ يؤجره من كوفى آخر فيجوز ذلك على قول من يجوز اجارة المشاع وعلى قول من لا يجوز ذلك فهذا فصل مجتهد فيه فاذا امضاء القاضى باجتهاده نفذ ذلك منه وان لم يجد من يستأجره من أهل الكوفة يدفع التسطاط الى الكوفى وقال نصفه ملك بالاجارة الاولى ونصفه ملك ودية حتى يبلغ صاحبه فهو جائز لما فيه من معنى النظر للنائب باتصال عين ملكه اليه وعلى الكوفى نصف الاجر في الرجوع لانه استوفى المقود عليه والشيوع طارئ فلا يمنع بقاء الاجارة ولا أجر على البصري في الرجعة لانه استوفى المقود عليه فسخ المقعد بمنذر عند القاضى ولا ضمان عليه أيضا لان تسليمه الى القاضى كتسليمه الى صاحبه فالقاضي نائب عنه فيما يرجع عليه لذلك وان تكرر تسطاطا من الكوفة الى مكة ذاهبا وجائيا وخرج الى مكة خلفه بمكة ورجع الى الكوفة فقبله الكراء ذاهبا وهو ضامن لقيمة التسطاط يوم خلفه لانه تركه في غير

الموضع الذي رضي صاحبه بتركه فيه وإن لم يختصما حتى حج من قابل فرجع بالفسطاط فلا أجر عليه في الرجعة لانه كان استأجره في العام الماضي وقد انتهى العقد بمعنى ذلك الوقت فيكون فاضلا ضامنا في استعماله في العام الثاني وكل من استأجر فسطاطا أو متاعا أو حيوانا إذا فسد ذلك حتى لا يتفجع به أو غصبه فاضب فلا أجر على المستأجر منذ يوم كان ذلك لانعدام تمكنه من استيفاء العقود طيه وعليه أجر ما قبله والقول قول المستأجر إذا اختصما يوم اختصصنا وهو على ما وصفنا من الفساد أو الغصب مع يمينه لأن انعدام تمكنه من الاستيفاء في الحال يمنع البناء على استحباب الحال فيما مضى واليئة يئنة المواجه لانه ثبت حقه بيمينته ولا تقبل يئنة المستأجر على خلاف ذلك لانه ينفي يئنته ما يثبت الآخر من الاجر رجل تكارى دابتين من رجل صفقة واحدة بعشرة دراهم ليحمل عليهما عشرين غنوما فحمل على كل واحدة منهما عشرة غنאים فانما يقسم الأجر على أجر مثل كل واحدة منهما وذلك لصاحبها لأن المسمى بمقابلة منفعة دابتين ولو كان بمقابلة عينها بأن يتبعا وجب قيمته على قيمتهما فكذلك إذا كان بمقابلة منفعتيهما وقيمة المنفعة أجر المثل فهذا يقسم على ذلك ولا ينظر الى ما حمل على كل دابة (الآ ترى) أنه لو ساقتهما ولم يحمل عليهما شيئا وجب الاجر عليه والله أعلم

باب الاجارة الفاسدة

(قال رحمه الله رجل استأجر من رجل ألف درهم بدرهم كل شهر يحمل بها فهو فاسد وكذلك الدنانير وكل موزون أو مكيل) لأن الانتفاع بها لا يكون بالاستهلاك عينها ولا يجوز أن يستحق بالاجارة استهلاك العين ولا أجر عليه لأن العقد لم ينقد أصلا لانعدام عمله ففعل الاجارة منفعة تنفصل عن العين بالاستيفاء وليس لهذه الاموال منفعة مقصودة تنفصل عن العين وبدون الحمل لا ينقد العقد وهو ضامن للمال لأن العقد لما صار لنواقي مجرد الاذن فكله أطاره إياه وقد بينا أن العارية في المكيل والموزون قرض وإذا استأجر ألف درهم ليزن بها يوما الى الليل باجرة مسماة فهو جائز وكذلك لو استأجر حنطة مسماة ليعبر بها مكاييل له يوما الى الليل فهو جائز وذكر الكرخي رحمه الله في مختصره أنه لا يجوز قبل مارواه الكرخي رحمه الله محمول على ما إذا استأجرها ليعبر بها مكيا لا يغير عينها وما ذكر في كتاب محمول على ما إذا استأجرها ليعبر بها مكيا لا يبينه فيكون العقود عليه معلوما

وقيل بل فيه روايتان وجه ما قال الكرخي رحمه الله ان هذا النوع من الانتفاع غير مقصود
بهذه الايمان واذا كان لا يجوز استجارها للمنفعة التي هي مقصودة منها فلان لا يجوز
استجارها للمنفعة التي هي غير مقصودة منها أولى وجه ظاهر الرواية ان ماسى عملا يعمل
بالمستأجر مع بقاء عينه فان الوزن بالدرهم عمل مقصود كالوزن بالجبر ولو استأجر حجرا
ليزن به يوما جاز فكذلك الدرهم وهذا لان المنافع عند اطلاق المقدر كونه متضمنا استهلاك
العين لو صح وقد انعدم ذلك بتسمية منفعة تستوفي مع بقاء العين وهو مقصود في الناس أو
كالأداء يستأجره ليعمل به أو الثوب ليلبس وان استأجر نصيبا في أرض غير مسماة لم يجز
وكذلك البعد والدابة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ثم رجع أبو يوسف
رحمه الله وقال هو جائز وهو بالخيار اذا علم التصيب وهو قول محمد رحمه الله وقد ذكر في آخر
الشفعة الملو باع نصيبه من الدار والمشتري لا يعلم كم نصيبه لم يجز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما
الله وهو قول أبي يوسف الاول رحمه الله ثم رجع أبو يوسف وقال يجوز فأبو حنيفة استمر
على مذهبه في التفصيل حيث لم يجوز البيع والاحارة في التصيب المجهول وه سئلة الاجارة
له أيضا بناء على اجارة المشاع فانه لا يجوز الاجارة في التصيب الشائع وان كان معلوما فاذا
كان مجهولا أولى وأبو يوسف رحمه الله استمر على مذهبه أيضا فانه يجوز البيع والاجارة
في نصيب المأقد وان لم يكن ذلك معلوما للاجير عند المقدر لان اعلامه ممكن بالرجوع الى
قول الموجب ومن أصله أيضا جواز الاجارة في الجزء الشائع ومحمد رحمه الله فرق بين البيع
والاجارة وقال في البيع الثمن يجب بنفس المقدر فالو صح المقدر وجب الثمن بمقابلة مجهول وفي
الاجارة لا يجب الا عند استيفاء المنفعة وعند ذلك نصيب المؤجر معلوم فانما يجب البديل
بمقابلة المعلوم ومن أصله جواز اجارة في المشاع وان استأجر مائة ذراع مكسرة من هذه
الدار أو أجزأ مائتين من هذه الارض فانه لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو جائز في
قولهما وهو بناء على ما ذكرنا في البيوع اذا باع مائة ذراع من هذه الدار عند أبي حنيفة رحمه الله
لا يجوز لان الذراع اسم لبقعة معلومة يقع عليه التبرع وذلك يتفاوت في الدار فكما لا ينقد
البيع صحيحا بهذا اللفظ فكذلك الاجارة وهما ذكر الذراع كذا السهم حتى ينقد
به البيع صحيحا فكذلك الاحارة وهو بناء على اختلافهم أيضا في اجارة المشع ولا يجوز اجارة
الشجر والكرم بأجرة معلومة هي أن تكون الثمرة للمستأجر لان الثمرة عين لا يجوز استئجارها

بمقد الاجارة فانه يجوز يمه بمد الوجود وانما يستحق بقدر الاجارة مما لا يجوز يمه بمد الوجود ولان محل الاجارة المنفعة وهي عرض لا يقوم بنفسه ولا يتصور بقاؤها والثمرة تقوم بنفسها كالشجرة فكما لا يجوز أن يملك الشجرة بمقد الاجارة فكذلك الثمرة ولان المواجه يلزم ما لا يقدر على ابقائه فربما نصيب الثمرة آفة وليس في وسع البشر اتخاذها وكذلك ألبان النعم وصوفها وسننها وولدها كل ذلك عين يجوز يمه فلا يملك بمقد الاجارة وان استأجر أرضا فيها زرع ورطبة أو شجر أو قصب أو كرم أو ما يمنع من الزراعة فالاجارة فاسدة لان استئجار الارض لمنفعة الزراعة وهذه المنفعة لا يمكن استيفائها مع هذه الموانع فقد ألزم بالمقد تسليم ما لا يقدر على تسليمه وان كان مقصود المستأجر ما فيها فهو عين لا يجوز استحقاته بالأمانة ولا يجوز اجارة الآجام والامهار للسك ولا لغيره لان المقصود استحقاق المين ولان السك صيد مباح فكل من أخذه فهو أحق به وانما يستحق على المواجه بالاجارة ما كان مستحقا له لان المواجه يلزم ما لا يقدر على ابقائه به فان أجزها للزراعة فهي ليست بصالحه لذلك وان أجزها للسك فربما يجده المستأجر وليس في وسع المجر أن يملكه من تحصيل ذلك ولو استأجر بئرًا شرب من يسقى منها أرضه وخصه لم يجز وكذلك المهر والمين لان المقصود هو الماء وهو عين لا يجوز أن يملك بمقد الاجارة ولان الماء أصل لا باحة مأم بحرزه الانسان بانه رهو مشترك بين الناس كافة قال صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار فالمستأجر فيه ولا أجر - واه فلهذا لا يستوجب عليه أجر بسببه وان استأجر نهر ليجري فيه شربه الى أرضه روى عن أنى يوسف رحم الله ان ذلك لا يجوز قال رأيت لو استأجر مسيل ماء على سطح ليسيل ما أسطحه فيه كان يجوز ذلك فهذا كله فاسد وهكذا ذكره محمد في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد رحمهما الله أمان استأجر موضعا مينا معلوما لذلك فهو جائز لان الجهالة تزول بتعيين الموضع وهي منفعة مقصودة فالاستئجار لاجله يصح وجه ظاهر الرواية انه مجهول في نفسه فان الضرر يمتد بتدريج وكثرته واعلام مقدار الماء غير ممكن فربما لا يأخذ الماء جميع اوضاع لئلا يضره وربما يضره عليه فللهالة فلما لا يجوز الاستئجار ولو استأجر عبدا بأجر معلوم كل شهر بطعامه لم يجز لان صمامه مجهول وهو على رب العبد فاذا شرطه على المستأجر كان فاسدا والمجهول متى ضم الى المعلوم يصير الكل مجهولا به وكذلك استئجار الدابة بأجر مسمى وعلقها وكذلك كل امرأة

فيها رزق أو طف ضعى فاسدة الافى استتجار الطئر بطامها وكسوتها وان أباحيفه رحمه الله
 قال أستمّن جواز ذلك وقد يئناه واشترط نطين الدار ومرمتها أو خلق باب عليها أو ادخال
 جذع فى - قفها على المستأجر - فسد للاجارة لانه مجهول قد شرط الأجر لنفسه على المستأجر
 وكذلك استتجار الارض بأجر مسمى واشترط كرى نهرها أو ضرب مستاة عليها أو حفر
 بئر فيها أو أن يبرقها المستأجر فهذا كله فسد للاجارة لان أثر هذه الاعمال تبقى بعد انتهاء
 مدة الاجارة ويسلم ذلك للأجر فيكون فى معنى شرط أجرة مجهولة على المستأجر لنفسه
 وكذلك لو اشترط عليه رب الارض أنه يكون له ما فيها من ذرع اذا انقضت الاجارة وان
 يرد ما عليه مكروبة فهذا كله مجهول ضمه الى المعلوم وشرطه لنفسه يفسد العقد به . رجل
 دفع أرضه الى رجل يبرس فيها شجرا على أن تكون الارض والشجر بين رب الارض
 والتارس نصفين لم يمز ذلك لانه يكون مشترى نصف التراس منه بنصف الارض والتراس
 مجهول فلا يصح ذلك هكذا ذكره بعض مشايخنا رحمهم الله فاما الحاكم رحمه الله فى المختصر
 يقول تأويل المسئلة عنى أنه جعل نصف الارض عوضا عن جميع التراس ونصف الخارج
 عوضا لعمله ففى هذا الطريق يقول اشترى العامل نصف الارض بجميع التراس ويبنى مجهولة
 فكان العقد فاسداً فان فعل فالشجر لرب الارض لان العقد فى الشجر كان فاسداً ومذروعة فى
 أرضه بأمره . فكان صاحب الارض فصل ذلك بنفسه فيصير قابضاً للتراس باتصاله بأرضه
 مستهلكا بالبلوق فيجب عليه قيمة الشجر وأجر ما عمل لانه ابنتى من عمله عوضا وهو نصف
 الخارج ولم يزل ذلك فكان عليه أجر مثله فان (قيل) كان يبنى على قول أبى حنيفة رحمه الله أن
 يكون نصف الارض للعامل لانه اشترى نصف الارض شراء فاسداً ومن اشترى نصف
 الارض شراء فاسداً غرس فيها أشجارا فآ، يتقطع فيها حق البائع فى الاسترداد عند أبى حنيفة
 رحمه الله (نقلنا) هذا أنه لو غرس لاشجار لنفسه وهما للعامل فى التراس يقوم مقام رب الارض
 ويسلم له بالاجر فكان رب الارض عمل ذلك بنفسه فهذا لا يملك العامل شيئا من الارض
 وإنما اختار هذا التأويل لامكان إيجاب أجر العمل فانه لو جعل مشترى نصف التراس كان
 حاملا فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الأجر فلذلك ألزمه قيمة التراس حين علق ولو كان
 مشترى للنصف لكان يلزمه نصف قيمة التراس حين علق ونصف قيمة الشجر وقت الخصومة
 لانها شعبة مشتركة بينهما فى أرض أحدهما فانما يملك صاحب الارض نسيب صاحبه عليه

بالقيمة في الحال ثم قال ولا أمره بقطع الاشجار لما يدخل به من الفساد عليهما وبظاهر هذا
 يتملك من يختار الطريقة الأولى أنه يكون مشتريا نصف الفرس لانه أشار الى أن الاشجار
 تكون مشتركة ولكنه لا يقطع لما يدخل به من الفساد عليهما قال الحاكم رحمه الله تأويل هذا
 اللفظ فساد القلع على رب الأرض وضياع عمل الاجير بالقطع وبطلان حقه في الأجر ولو
 كان قد أكل الفسلة على هذا حسب على الفارس ما أكل من أجره لان الشجرة ملك رب
 الأرض وانما يملك الثمر يملك الشجر فساأكله العامل من ذلك يكون محسوبا عليه من
 أجره (قال) رضى الله عنه والأصح عندي أن يقال في تقليل هذه المسئلة ان صاحب الأرض
 استأجره ليحصل أرضه بستانا بالآت نفسه على أن يكون أجره بمحض ما يحصل بعمله وهو
 نصف البستان فهو كالأستأجر صباغا ليصنع ثوبه بصنع نفسه على أن يكون نصف المصبوغ
 للصاغ وذلك فاسد لانه في معنى قصر الطعان ونهى عنه ولله صلى الله عليه وسلم وهذا
 لان الفرس آلة تصير الأرض بها بستانا كالصنع للثوب فاذا فسد القدر بقيت الآلة متصلة
 بملك صاحب الأرض وهي متقومة فيزوم فيها كما يجب على صاحب الثوب قيمة ما زاد
 الصنع في ثوبه الا أن الفرس أعيان تقوم بنفسها فلا يدخل أجر العمل في قيمتها فيزوم مع
 قيمة الاشجار أجر مثل عمله لانه أنبى من عمله عرضا ولم يسلم له ذلك فيستوجب أجر المثل ولو
 دفع الغزل الى حائك لينسجه بالنصف فهو فاسد لانه في معنى قبض الطعان وقد يبا اختلاف
 المشايخ رحمهم الله فيه وكذلك حمل الطعام في سفينة أو على دابة بنصفه غير جائز وهذا لانه
 لو جاز صار شريكا بول جزء من العمل يقع على العامل فيباهو شريك به لا يستوجب الاجر
 فاذا لم يصح المقدر بملك شيئا من الممول فيق عمله مسلما الى صاحبه بمقد فاسد فله أجر مثله
 لا يجاوز به نصف ذلك لتمام رضاه بذلك القدر ولو كان طعاما بين رجلين استأجر أحدهما
 صاحبه ليحملة أو يطبخه لم يجز ذلك عندنا وهو جائز عند الشافعي رحمه الله لان هذا العمل
 في نصيب شريكه غير مستحق عليه فاستجاره على ذلك كاستجاره أجنبيا آخر وشركته
 في العمل لا تمنع صحة الاستجار كالأستأجر أحد الشريكين من صاحبه يتنا ليحفظ فيه الطعام
 المشترك أو دابة لينقل عليها الطعام المشترك صح الاستجار فدا مثله (وحجتنا) الحديث المشهور
 في النهي عن قبض الطعان وقد يتنا أن معنى النهي أنه لو جاز صار شريكا فذلك دليل على أن
 تقدم الشركة في العمل يمنع صحة الاجارة وهذا لان المقدر يلاقى العمل وهو عامل لنفسه

مر . حه وبين كونه عاملا لنفسه وبين كونه عاملا لغيره متافاة والاجير من يكون عاملا لغيره
وعيم يكون عاملا لنفسه لا يصلح أن يكون أجيرا بخلاف البيت والدابة فالعقد هناك يرد على
المنفعة والبدل بمقابلتها ولا شركة له في ذلك (الأثرى) أنه لا يتعين عليه حفظ الطعام المشترك
في البيت ولو سلم البيت اليه في المدة استوجب الاجر وان لم يحفظ فيه شيئا بخلاف ما نحن فيه
فالعقد هنا يرد على العمل في المشترك حتى لا يستوجب الاجر بدون العمل ولا بماله في محل آخر
ثم هنا وان أقام العمل فلا أجر له بخلاف مذهب أبي حنيفة نزعهم إياه في اجارة المشاع فان هناك
بإستيفاء المنفعة يجب أجر المثل وان كان العقد فاسدا لان فساد العقد هناك للجزء عن استيفاء
المعقود عليه على الوجه الذي أوجبه العقد لا لانعدام الاستيفاء أصلا فاذا تحقق استيفاء المعقود
عليه وجب الاجر وهنا بطلان العقد لتعذر استيفاء المعقود عليه أصلا من حيث أنه في المحل
المشترك عامل لنفسه وهو في العمل الواحد لا يكون عاملا لنفسه ولغيره في حالة واحدة
وبدون الاستيفاء لا يجب الاجر في العقد الفاسد وعلي هذا ناسخ الغزل ورعى النعم التي تكون
بينهما فكل من يستوجب الاجر بالعمل فهو داخل في هذا الخلاف ولو استأجر رجلا ماء على أنه
ان تقطع الماء عنها فالاجر عليه لم يجز لان هذا الشرط يخالف موجب العقد فهو فاسد مفسد
للعقد لان موجب العقد أن لا يجب الاجر الا بالتمكن من استيفاء المعقود عليه وكل شرط
يخالف موجب العقد مفسد للعقد وان عقد الاجارة لا يتناول وقت انقطاع الماء حتى لا يجب
الاجر فيه وان لم يفسخ فكله جميع المسمى بمقابلة منفعة الرضا في وقت جريان الماء ولا
يدري في كم يكور الماء جاريا وبجالة المنع تمنع صحة الاجارة ولو استأجر كتابا ليقرأ فيها شعرا
أو قصبا أو غير ذلك لم يجز لان المعقود عليه فعل اتقاربه والظرف في الكتاب والتأمل فيه انهم
المكتوب فعله أيضا فلا يجوز أن يجب عليه أجر بمقابلة فعله ولان فهم ما في الكتاب ليس
في وسع صاحب الكتاب ولا يحصل ذلك بالكتاب ولكن لمعنى في الباطن من حدة
الخطا ونحو ذلك وكأن صاحب الكتاب يوجب له مالا يقدر على ايفائه فليس في عين
الكتاب منفعة مقصودة ليجب الاجر بمقابلة ذلك فكان العقد باطلا سمي المدة أو لم يسم
ولا أجر له وان قرأ أو كذلك اجارة المصحف والكلام فيه أيين فان قراءة القرآن من المصحف
وانظر فيه طاعة وكان هذا كله نظيره ما لو استأجر كراما لفتح له بابه فينظر فيه للاستيفاء من
غير أن يدخله أو استأجر ملبعا لينظر الى وجهه فيستأنس بذلك أو استأجر جبا مملوا من

الماء لينظر فيه اذا سوى عمامته فهذا كله باطل لا أجر عليه بحكم هذه المقود فكذلك فيما
 سبق ولا يجوز أن يستأجر رجلا ليعلم ولده القرآن أو الفقه أو الفرائض عندنا وقال الشافعي
 رحمه الله يجوز ذلك فالمذهب عندنا أن كل طاعة يختص بها المسلم فلا استئجار عليه باطل وعلى
 قول الشافعي كل ما لا يتبين على الاجير اقامته فلا استئجار عليه صحيح وقد بينا الكلام فيه في
 كتاب المناسك في الاستئجار على الحج والدليل على أنه لا يجوز الاستئجار على تعليم القرآن
 حديث عبد الرحمن بن شبل الانصاري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اقرأوا
 القرآن ولا تأكلوا به وقال صلى الله عليه وسلم لمدبر العلم ايك والخبز الرقاق والشرط على
 كتاب الله تعالى ولما قرأ أبي بن كعب رضي الله عنه رجلا سورة من القرآن أعطاه على ذلك
 قوسا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتحب أن يقوسك الله بقوس من نار فقال لا قال صلى
 الله عليه وسلم رد عليه قوسه ولأن من يعلم غيره القرآن فهو خليفه رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فيما يصل عنه بث معلما وهو ما كان يطمع في أجر على التعليم فكذلك من يخلفه وعمله
 ذلك قربة ومنفعة عمل يحصل له فذلك ينمى من التسليم الى غيره وبدون التسليم لا يجب الاجر
 ومضى ثمة بلغ رحمهم الله اختاروا قول أهل المدينة رحمهم الله وقالوا إن المتعلمين من أصحابنا
 رحمهم الله يوافقوا الجواب على ما شئنا في أمرهم من رغبته من في التعليم بطريق الحسبة
 ردرة تسمى بجرات لا سيما حين لا يكون له غيره من زماننا قد انعدم
 المعين جسدنا فقل موازدا ساءلك الله بهذا من يتعلم الحجة باختلاف
 دوة (لا ترض) أو الله معجزة الله تعالى من رسول الله صلى الله عليه
 وسلم في كبره الله تعالى حين منتهى من لم عمر رضي الله عنه من مارواه من ذلك صوابا
 ولو لم يكن من يومهم في رمضان وغيره لم يجوز لأن العسر عامل لنفسه فلا يستوجب الاجر
 على غيره وأنت قد استأجروا من يؤذن ثم فالؤذن خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم في
 ادعاء الله تعالى ومنفعة عمله تحصل له لأن بكثرة الجماعة يزداد ثوابه على أداء الصلاة
 والاصل فيه ما ذكر من حديث عثمان بن أبي العاص رضي الله عنه قال كان من آخر ما عهد
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أن قال صل بالتموا صلاة أضفهم وإن اتخذت مؤذنا فلا تأخذ على
 الاذن أجرا وجاء رجل الى عمر رضي الله عنه فقال في حاك فقال عمر رضي الله عنه أتى
 بنفسه في الله قال ولم يأمر أو منبه قال بنهي مك تأخذ على الاذن أجرا ولا يجوز الاجارة

على شيء من التنا والتروح والزاسير والطبل وشيء من اللهو لانه ممصية والاستنجار على
 المعاصي باطل فان بقصد الاجارة يستحق تسليم العقود عليه شرعا ولا يجوز أن يستحق على
 المرء فصل به يكون عاصيا شرعا وكذلك الاستنجار على الحداء وكذلك الاستنجار لقراءة
 الشعر لان هذا ليس من اجارة الناس والمتميز في الاجارة عرف الناس ولان ما هو المقصود انما
 يحصل بمعنى في المستاجر وهو السماع والتأمل والنهم فلا يكون ذلك وجبا للأجر عليه وان
 أعطى المستاجر شيئا من اللهو يلهو به فضاع أو انكسر فلا ضمان عليه لانه قبضه واستعمله
 باذن صاحبه فان العقد وان يطل فلاذن في الاستعمال باق واذا استاجر الذي من المسلم يمة
 يصل فيها لم يجز لانه ممصية وكذلك اذا استأجرها ذمي من ذمي وكذلك الكنيسة وبيت
 النار فاتهم يستقنون في هذه البقاع ما يستقده في المساجد واستنجار المسلم من المسلم مسجدا
 يصل فيه مكتوبة أو نافلة لا يجوز فكذلك لا يمكن تصحيح هذا العقد فيما بينهم بناء على
 اعتقادهم وفي اعتقادنا هذا منهم ممصية وشرك فلا استنجار عليه باطل ثم استنجار المسجد
 من المسلم للصلاة فيه كاستنجار مسلم يصل له وقد بينا ان ذلك باطل لانه استنجار على الطاعة
 فهذا مثله وعلى هذا لو استأجر أهل الذمة ذميا يصل بهم أو يضرب بهم الناقوس فهو باطل
 لانه ممصية واذا استأجر الذي من المسلم يتنا ليبيع فيه الخمر لم يجز لانه ممصية فلا يمتد العقد
 عليه ولا أجر له عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله يجوز والشافعي رحمه الله يجوز هذا العقد
 لان العقد رد على منفعة البيت ولا يتعين عليه بيع الخمر فيه فله أن يبيع فيه شيئا آخر يجوز
 العقد لهذا ولكننا نقول نصريحهما بالمقصود لا يجوز اعتبار معنى آخر فيه وما صرحا به ممصية
 وكذلك لو أن ذميا استأجر مسلما يحمل له خمر فهو على هذا عند أبي يوسف ومحمد رحمهما
 الله لا يجوز ان العقد لان الخمر يحمل للشرب وهو ممصية والاستنجار على المصية لا يجوز والاصل
 فيه قوله صلى الله عليه وسلم لمن الله في الخمر عشا وذكر في الجلة حالها راها مولد اليه وأبو
 حنيفة رحمه الله يقول يجوز الاستنجار وهو قول الشافعي رحمه الله لانه لا يتعين عليه حمل الخمر
 فلو كلفه بأن يحمل عليه مثل ذلك فلا يستوجب الأجر ولان حمل الخمر قد يكون للارافة
 وللصب في الخل ليتخل فهو نظير ما لو استأجره ليحمل ميتة وذلك صحيح فهذا ثلثه الا انها
 يفرقان فيقولون الميتة تحمل عادة للفرح وإماطة الاذى فاما الخمر يحمل عادة للشرب والمصية
 وذكر هشام عن محمد رحمهما الله قال ابتلينا بمثله وهو أمر لما استأجر علي أن يمل جيفة ميتة

من الشركين من بلد الى بلد فكذلك قال أبو يوسف رحمه الله لا أجر له لانه إنما يحمل حمل
الجيفة الى المقبرة لا ماطة الأذى فالأجر لهما من بلد الى بلد فهو موصية لا يجوز الاستئجار
عليه (وقلت) أنا إن كان الأجير عالماً بما أمر بحمله فلا أجر له أيضاً وإن لم يعلم بذلك فله
الأجر لمنى الضرر واستئجار الذي الدابة من المسلم أو السفينة لنقل عليها خراجاً على الخلاف
الذي بينا وإن استأجر ذي ذميا شيء من ذلك فهو جائز وكذلك لو استأجره برمي له خنازير
لأن الخمر والخنزير مال متقوم في حقهم بخزلة الشاة والبيير في حقنا وإن استأجره ليبيع له
ميتة أو دماً لم يجز لأن هذا ليس بمال في حق أحد فحكمهم فيها حكم المسلمين ولا بأس بأن
يؤجر المسلم داراً من الذي ليسكنها فإن شرب فيها الخمر أو عبد فيها الصليب أو دخل فيها
الخنازير لم يلحق المسلم أثم في شيء من ذلك لانه لم يؤجرها لذلك والمصيبة في فعل المستأجر
وفعله دون قصه - رب امدار فلا يتم على رب الدار في ذلك كمن باع غلاماً ممن يقصد الفاحشة
به أو باع جارية ممن لا يشتريها أو يأتياها في غير المأني لم يلحق البائع أثم في شيء من هذه الافعال
التي يأتي بها المشتري وكذلك لو اتخذ فيها يمة أو كنيصة أو باع فيها الخمر بعد أن يكون
ذلك في السواد ويعمون من احداث ذلك في الامصار وقد بينا ذلك الكلام في هذا الفصل
فيما سبق واستدل بحديث ثوبة بن نمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا اخفاء
ولا كنيصة في الاسلام وخبر مكحول أن با عبيدة بن الجراح رضى الله عنه صالحهم بالشام
على أن يحصل عن كنائسهم القديمة وعلى أن لا يحدوا كنيصة في مصر من امدار المسلمين
وإن استأجر المسلم من المسلم يتأصل في المكتوبة أو التراخي لم يجز ولا أجر له لا يئان
العقد اقامة الطاعة ثم يحق على كل مسلم ديناً تمكن المسلم من موضع يصلي فيه عند الحاجة فلا
يجوز أن يأخذ على ذلك أجراً فلو استأجر رجلاً ليقول له رجلاً أو يشجعه أو يضربه ظالماً
لم يجز ولا أجر له لما بينا أن العقد اقامة الطاعة ثم يحق على كل لانه استئجار على المصيبة ولو
جاز العقد لصار اقامة العمل مستحقاً عليه وفصل ما هو ظلم لا يكون مستحقاً على أحد شرعاً ولو
أعطاه سلاحاً لذلك فضايع أو انكسر لم يضمن لانه قبضه باذن صاحبه ولو أن قاضياً استأجر
رجلاً ليضرب حداً قدره أو ليقبض من رجل أو ليقطع يد رجل أو ليقوم عليه في مجلس
القضاء شهراً بأجر معلوم فلا جارة جائزة وبه الاجر لانه المعقود عليه منافعه في المدة حتى
يستوجب الاجر بنفسه النفس وهو معلوم ثم يحكم بملك منافعه ليستعمله في اقامة الحدود وغير

[illegible]

ما هو فرض عليه قال صلى الله عليه وسلم مثل الذين يفترون من أمي وأخذون على ذلك
 أجرا كمثل أم موسى عليه السلام كانت ترضع ولدها وتأخذ الأجر من فرعون ولوشروط
 كعالا أن يكمل عنه شهرا بدرهم جاز ذلك وكذلك الدواء في كل داء لانه عمل معلوم
 عند أهل الصنعة والاستعجار عليه متعارف بين الناس وإذا استأجر فلا لينزبه لم يجز للأثر
 الذي جاء به النهي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التيس ولأن المقصود الماء ولا قيمة
 له وصاحب الفعل يلتزم إيفاء ما لا يقدر على تسليمه ولا يجزى الاجارة على تعليم النماء والنوح
 لأن ذلك معصية وإن سلم فلما لم يعلم ليطه عملا وشرط عليه أن يحذقه فهذا فاسد لأن
 التحذيق مجبول اذ ليس لذلك غاية معلومة وهذه جهالة تقضى الى المنازعة بينهما وكذلك لو
 شرط في ذلك أشهرا مائة لانه يلتزم إيفاء ما لا يقدر عليه فالتحذيق ليس في وسع المعلم
 ذلك باعتبار شيء في خلقه المتطعم فيها سمي من المدة لا يدري انه هل يقدر على أن يحذقه كما
 شرط أم لا والزام تسليم ما لا يقدر عليه بمقدار المعاوضة لا يجوز ولو أجر أرضه بدرهم وشرط
 خراجها على المستأجر فهذا فاسد لأن الخراج مجبول لا يعرف من أصحابنا رحمه الله من يقول
 مراده في الاراضى الصلحية فالمل في ذلك يقسم على الجاهل والاراضى فتزداد حصة الاراضى
 اذا قلت الجاهل وتنقص بكثره الجاهل فاما في جراح الوظيفه لاجهالة في المقدار وقبل ان مراده
 من هذا ان ولاية الظلمة ألتقوا بالخراج ووادف يزداد ذلك فارة وينتقص أخرى فيكون
 مجبولا وقبل معناه ان الخراج بحسب الصنعة ربيع الارض كما أشار اليه عمر رضي الله عنه في
 قوله لعلكمما حملتا الارض ما لا تميز وكذا لو أجرة بغير أجر الا أن يشترط عليه أن
 يؤدي خراجها فان الخراج على صاحب الارض اذا راعى المزارع بكون ذلك أجرة
 وجهالة الأجرة تفسد الاجارة وهذا لأن الواجب في كل جريب درهم وقبض مما يخرج به
 وذلك مجبول الجنس في الصفة ولو أجرها وشرط العشر على المستأجر فالتد فاسد عند أبي
 حنيفة رحمه الله لأن العشر عسده على الثؤاجر هذا شرطه على المستأجر كان أجره وهو
 مجبول الجنس بالتقدير وعندهما العشر على المستأجر فلا يصح اشتراط ذلك عليه وخروج
 المقاسمة نظير العشر فما ذكرنا وإذا كان الأجر كذا حرما ودينارا أو قسما فهو جائز وله قد
 البلد ووزنهم فان كان وزنهم محتثا فهو دال سد حتى بين الوزن بمزلة الثمن في البيع وقد بيناه
 وان جعل الآخر دراهم مائة عندا بغير وزن وبغير عينا فهو فاسد ومراده في الدراهم

الموزونة فأنها تتفاوت في الوزن فأما ما يمد ولا يوزن كالمطريق فإذا سمي الممد فيه جاز كافي
 القلوس وإن أشار إلى حرام بعضها جازت الاجارة وإن لم تكن معلومة القدر كالتن في البيع
 بخلاف السلم عند أبي حنيفة رحمه الله وقد ينفذ الفرق في البيع فإن قال مائة درهم عددا مما
 يدخل في المائة خمسة كان جائزا لأنه قد سمي الوزن بما ذكر معناه فبإذن خمسة وتسعين
 درهما فكأنه قال مائة إلا خمسة . ولو استأجر رجلا يكتب له مصحفا أو قفا معلوما كان جائزا
 لأن الكتابة عمل معلوم وهو يتحقق من المسلم والكافر ثم الاستئجار عليه متعارف وقيل
 الاستئجار على الكتابة كالاستئجار على الصباغة لأن عمله يحدث لون الحجر في البياض أو
 كالاستئجار على النقش وذلك جائز إذا كان معلوما عند أهل الصنعة (قال) الشيخ الإمام
 رحمه الله الأصح عندي أن المقصود هنا يحصل بعمل الأجير وهي الكتابة بخلاف التعليم
 فالمقصود هناك لا يحصل إلا بمعنى في التلم وإيجاد ذلك ليس في وسع المعلم بينهما ولو استأجر
 رجلا يعمل عملا فلا أجر له في ذلك بخلاف ما لو استأجر نصيبه من دار بينهما وقد ينفذ هذا
 ولو استأجر الوصي نفسه أو عبده يعمل لليتيم لم يجز أما عند محمد رحمه الله فلا أن الوصي لا
 يفرد بالتم لليتيم مع نفسه بحال كافي البيع وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لا يجوز
 ذلك إلا بمنفعة ظاهرة ولا منفعة هنا لأن من جهة الوصي مما ليس بمقوم لنفسه ويشترط على
 اليتيم بمقابلته مالا متقوما فهذا لا يجوز ولم يذكر أنه لو استأجر اليتيم أو عبد اليتيم ماله نفسه
 ليعمل له هل يجوز أم لا قالوا وينبغي أن يجوز ذلك عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لما
 فيه من المنفعة الظاهرة لليتيم فإنه يدخل في ملكه مالا بأزاء ماله ليس على والاب يستأجر نفسه
 أو عبده لعمل يعمل له لولده فيجوز ذلك ويسترجع الأجر لأن شفقة الآوة تمتع من ترك النظر
 له فيجوز عقده مع نفسه من غير اشتراط منفعة ظاهر لولده فيه ولو استأجر الوصي من نفسه
 عبدا لليتيم ليعمل ليتيم آخر في حجرة وهو وصيهما فهذا لا يجوز لأنه إن نفع أحدهما أضر
 بالآخر وهو لا يفرد بالتصرف إلا بالمنفعة ظاهرة ولا يجوز للصبي أن يؤجر نفسه لأنه عقد
 معاوضة كالبيع فلا يملك المصور عليه وإنما ذلك إلى وليه وله الأجر إن عمل استحسانا وفي
 القياس لا أجر له لأن المقد باطل ووجوب الأجر باعتباره فإذا باطل لم يجب الأجر وفي
 الاستحسان يجب الأجر لأن هذا المقد منه تمحض بمنفعة بعد إقامة العمل فأما لو اعتبرنا المقد
 استوجب الأجر ولو لم يعتبره لم يجب له الأجر والصبي لا يكون مجورا عما تمحض منه فله

كقبول الهبة والصدقة وكذلك العبد المحجور عليه لا يؤجر نفسه فان فعل وسلم من العمل
 وجب له الاجر استحسانا لما قلنا فان مات من العمل تقرر الضمان على المستأجر لانه فاعب
 له ثم الاخر له لانه ماله بالضمان من حين وجب عليه الضمان بخلاف الصبي الحر فانه وان
 هلك في العمل فله الاجر بقدر ما أقام من العمل لان الحر لا يملك بالضمان وانما أخذ العبد الاجر
 فهو لمولاه لانه كسب عبده فان أخذه الفاعب من يده فاستهلكه لضمان عليه عند أبي
 حنيفة رحمه الله لان اتلاف بدل منفعة كاتلاف منافعه وقد بينا هذا في النصب. واذا استأجر
 نهر اياسا ليجرى فيه الماء برضه أو الى رحاهما فهذا فاسد لان وضع النهر لا يصلح للسكنى
 واجراء الماء فيه ليس في وسعه ومقداره. ويجرى من الماء مجبول والضرر يختلف بقلته وكثرته
 وكذلك لو استأجر بالوعة ليصب فيها وضوءه وبوله أو مسيل ماء ليسيل فيه ماء مبراه فهذا
 مجبول والضرر يختلف بقلته وكثرته وكذلك لو استأجر بثرا يسقى منها غنمه وان أراد
 الحيلة في ذلك فالوجه أن يؤجره من حريم النهر وتبثر موضعا معلوما ليكون عطنا لما يشيه
 ويبيع له سقي المواشي من البئر وكذلك اجارة المرعى لا تجوز والحيلة فيه أن يؤجره موضعا
 معلوما لضرب فيه خيمة فيسكن ويبيع له الاتعاع بالمرعى ولو أجره بكرة وحبل ودلوا
 بسقى بها غنمه فهو فاسد للجهالة الا أن يسمى وقتا فيجوز لان المقدر يد على منفعة العين في
 المدة فان استأجر من رجل موضع جزع يضمه على حائطه لم يحز عندنا وجاز عند الشافعي رحمه
 الله لانه موضع استأجره لمنفعة معلومة ولو استأجره لذلك جاز فكذلك اذا استأجره ولكننا
 أفسدناه للجهالة لان الضرر يتفاوت بتقل الجذع وخفته وكثرة ما يبنى وقلته وكذلك
 لو استأجر حائطا ليني عليه ستره فهو فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله للجهالة وقد يفتى
 الى المنازعة وان استأجر طريقا في دار ليمر فيه كل شهر باجر مسمى فهو فاسد وفي قول
 أبي حنيفة رحمه الله للجهالة الموضع الذي يتطرق فيه وللشروع فان عنده استئجار جزء من
 الدار شالما لا يجوز فكذلك الطريق وعندهما استئجار جزء شائع صحيح فكذلك الطريق
 وهو معلوم بالعرف على وجه لا يكون فيه منازعة ولو استأجر علو منزل ليني عليه لم يحز في
 قول أبي حنيفة رحمه الله وجاز في قولهما لان مقدار بناء العلو معلوم بالعرف وسطح السفلى
 حق صاحب السفلى كالارض ولو استأجر أرضا ليني عليه يتنازعا فكذلك اذا استأجر سطح
 السفلى ليني عليه وأبو حنيفة رحمه الله يقول هذا استئجار الهواء والهواء ليس بملوك لاحد

ثم مقدار ما يبنى مجهول والضرر على حيطان السفلى يتفاوت بقلة ذلك وكثرته وربما تقضى هذه
الجهالة الى المنازعة بخلاف الارض فالضرر على الارض لا يختلف بحسبة البناء وقسمله ولو
استأجر موضع كوة يتقها في حائط لم يدخل عليه منها الضوء لم يحز لان هذا ليس من اجارة
الناس ولان المقصود الانتفاع بما ليس من ملك للواجر وهو ضوء الشمس فكذلك لو استأجر
موضعا ليتد في حائط يطلع عليه شيئا فانه لا يجوز من قبل انه ليس معه أرض وبهذا اللفظ يستدل
من لا يجوز من أصحاب رحمهم الله استئجار البناء بدون الارض ففي تأمله تنصيص على هذا ثم
الضرر على الحائط يختلف بحسبة ما يطله على الوند أو يشقه فهو مجهول على وجه لا يمكن اعلامه
وكذلك لو استأجر موضع ميزاب في حائط لان الضرر على الحائط يتفاوت بقلة الماء الذي
يسيل في الميزاب وكثرته فاما اذا استأجر ميزابا بمدة معلومة لينصبه في حائط يسيل فيه ماؤه
فهذا جائز لانه عين منتفع به استأجره للمدة معلومة واذا استأجر رجلا ليعمل له عمل اليوم الى
الليل بدرهم خياطة أو صباغة أو خبزا أو غير ذلك فالاجارة فائدة عند أبي حنيفة رحمه الله
وفي قولها يجوز استحسانا ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار
فله الاجر كاملا وان لم يفرغ في اليوم فله أن يعمل في الغد لان المقصود العمل وهو معلوم مسمى
وذكر الموت للاستئجار لان تطبيق العقد بغيره استأجره للعمل على أن يفرغ منه في أسرع
أوقات الامكان وهذا لان المستأجر انما ياتزم العمل بمقابلة ما هو مقصود له وذلك العمل
دون المدة وأبو حنيفة رحمه الله يقول جمع في العقدتين تسمية العمل والمدة وحكمهما مختلف
فوجب تسمية المدة استحقاقا منافعها في جميع المدة بالعقد وموجب تسمية العمل أن يكون
المعقود عليه الوصف الذي يحدثه من الممول لا منافعها ويتخذ الجميع بينهما اعتبارا وليس أحدهما
بالاعتبار باولى من الآخر فيفسد العقد بحالة العقد عليه زائد تقضى هذه الجهالة الى المنازعة
فانه اذا فرغ من العمل قبل مضي اليوم للمستأجر أن قول منافك في بقية اليوم حتى باعتبار
تسمية الوقت والاستملاك اذا لم يفرغ من العمل في اليوم فلا جبر أن يقول عند مضي
اليوم قد انتهى العقد بانتهاء المدة وان كان العمل مقصود المستأجر فائدة مقصود الاجير
فليس البناء على مقصود أحدهما باولى من البناء على مقصود الآخر ولان الاجير يلتزم مالا
يقدر عليه وهو اقامة جميع العمل المسمى في الوقت المسمى وروى محمد عن أبي حنيفة رحمه
الله أنه لو استأجره ليخيط له هذا القميص لا يجوز ولو قال في اليوم يجوز لان يحرف في

يظهر أن مراده من ذكر المدة الاستعجال لتسمية المقدار المقود عليه من المنفعة وحرف
في اللطف والمطروف وقد يشتمل جزءا من الطرف لاجبيه وطى هذا الخلاف لو استأجر دابة
من الكوفة الى بغداد ثلاثة أيام بأجر مسمى فذكر المدة والمسافة والعمل وكذلك لو استأجره
يقبل له طعنا معلوما من موضع الى موضع من اليوم الى الليل فهو على الخلاف الذى بينا وان
استأجر عبدا شهرا بأجر مسمى على أنه ان مرض فليته أن يعمل بقدر الايام التى مرض فيها
من الشهر الداخلى فهذا فاسد لجهالة مدة الاجارة فلا يدري في أي مقدار من الشهر عرض
ليدخل فى العقد بقدر ذلك من الشهر الداخلى ثم هذا الشهر يخالف مقتضى العقد لان
مقتضى العقد انهائه بمضى المدة تمكن من استيفاء المقود عليه أو لم يتمكن وهذا الشرط
يخالف ذلك وان استأجر بيتا شهرا بشرة دراهم على أنه ان سكنه يوما ثم خرج عليه
عشرة دراهم فهذا فاسد لان هذا الشرط يخالف مقتضى العقد لان مقتضى العقد انه متى خرج
بمدر لا يلزمه الأجر ثم مقدار أجر منفعة البيت في اليوم الاول مجهول أنه ثلاثة دراهم أو
عشرة دراهم وكذلك ان استأجر دابة بشرة دراهم الى بغداد على أنه ان بلغ قرية كذا ثم بدا
له أن يرجع فله الأجر كاملا فهذا فاسد لجهالة مقدار الأجر الى الموضع الذى سى ولان
الشرط يخالف مقتضى العقد وان استأجر دابة ليعمل عليها حمل كذا بأجر معلوم الى موضع
كذا على أنه ان حمل عليها كذا من الحمل فجعل غير ذلك الى ذلك المكان ولم يحمل الاول
فاجرها كذا فهو فاسد في قول أبى حنيفة رحمه الله الاول ويرى قول أبى يوسف ومحمد
رحمهما الله وهو جائز في قوله الآخر على ما شرطنا وكذلك لو استأجر أرضا ليزرعها حنطة
بخمسين درهما وان زرعها سميا فاجرها مائة درهم فهو على هذا الخلاف . وكذلك ان
استأجر بيتا على انه ان أسكنه بزازا فاجره خمسة وان أسكنه قصارا فاجره عشرة وجه قوله الاول
أن المقود عليه مجهول والبدل بمقابلته مجهول فالضرر يختلف بسكن القصار والبزاز وهما عقدان
في عقد ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن يمين في بيع أرايت لو سلم اليه البيت فلم
يسكنه أصلا حتى مضت المدة فاذا يوجب عليه خمسة أو عشرة ووجه قوله الآخر ان كل
نوع من المنفعة معلوم بالتسمية والبدل بمقابلته معلوم فيصح العقد وهذا لان الاجر لا يجب
بنفس العقد وانما يجب باستيفاء المنفعة وعند ذلك لاجهالة فى المقود عليه ولا فى البدل فاما
اذا لم يسكنها فقال بمض مشايخنا رحمهم الله ينبغي على تياس قوله الآخر أن يلزمه نصف

كل واحد من التسميتين لان وجوب الاجر المتمكن من الاستيفاء هنا وقد تمكن من
استيفاء المنهتين جميعا وليس أحد البدلين بالاجاب عليه باولى من الآخر فليزمه نصف كل
واحد منهما والاصح أنه لا يلزمه الاخرى لان أصل البديل بمقابلة منفعة البيت خمسة ثم الزم
زيادة البديل بزيادة الضرر اذا سكنه تصارا لان ذلك يوهن البناء فاذا لم يسكنها أحدا قد
انعدم ذلك الضرر (ألا ترى) أنه لو أسكن بزا لا يلزمه الاخرى وقد كان متمكنا من أن
يسكنه تصارا فاذا لم يسكنه أصلا أولى أن لا يلزمه الاخرى . رجل استأجر دارا سنة بمائة
درهم على أن لا يسكنها ولا نزل فيها فلا يجارة فاسدة لانه في موجب العقد بالشرط وذلك
يضاد العقد وان لم يسكنها فلا أجر عليه وفي هذا القبط تنصيص على أن الاجارة الفاسدة
بالتمكن من الاستيفاء لا يوجب الاجر ما لم يوجب الاستيفاء حقيقة كافي النكاح الفاسد
وانما يتكافون من الفرق بينهما غير ممتد وان سكنها فليجبر عليها لا يتقص مما سمي لانه
انما رضي بالمسمى بشرط أن لا يسكن فمقد السكنى لا يكون راضيا به فيلزمه أجر مثلها بالغا
ما بلغت وان جلت أجر الدار أن يؤذن لم سنة أو يوما فلا جارة فاسدة وعليه أجر مثل
الدار ان سكنها لانه استوفى منافضا بعقد فاسد فاما سمي اذا كان لا يصلح بدلا فهو في الحكم
كما لو أجرها ولم يسم الاجر ولا أجر له في الاذان والامامة لان الاجارة لا تستند على هذا
المعل لا يصححا ولا فاسدا ولا نهامل نفسه فلا يكون مسلما عمله الى غيره . وان تكرارى برذونا
ليعرض عليه فان جاز فليجبر عشرة دراهم وان لم يجز فليجبر خمسة فلا جارة فاسدة ومعنى المسئلة
أن المستأجر من أصحاب الديوان اسمه في ديوان القربان وقد يفق فرسه فطلب السلطان العرض
فأستأجر القربان على أنه ان لم يوقف على ضيعة فلا أجر عشرة وان وقف على ذلك فلا أجر
خمس فهذا فاسد لجهالة الاجر فلا يدرى الجواز ولا يجوز وعليه أجر مثلها فيما استوفى من
المنفعة ولا ضمان عليه أن يفق في ركوبه أو أخذه السلطان لان المقبوض بحكم اجارة فاسدة
في حكم الضمان كالمقبوض بحكم اجارة صحيحة وان تكرارى بغلا على أنه كلما ركب الأمير ركب
معه فلا جارة فاسدة لجهالة المقبوض عليه وعليه من كل ركبة أجر مثله لان أجر المثل بعقد
فاسد بقدر المستوفى من المنفعة وان تكرارى دابة الى بغداد على أنه ان رزقه الله تعالى من
بغداد شيئا أو من فلان شيئا أعطاه نصف ذلك فهذا فاسد لجهالة الاجر والقرار المتمكن بسبب
الشرط في أصل الاجر وعليه أجر مثلها فيما يركب وان تكرارها الى بغداد على أنها ان بلغت

الى بغداد فله أجر عشرة دراهم والا فلا شيء له فالاجارة فاسدة وعليه أجر مطلقا بقدر ما سار عليها
لمنى المخاطرة والضمان وقد تقدم نظيره في مسألة الخياطة والله أعلم بالصواب .

باب اجارة حفر الابار والقبور

(قال رحمه الله) واذا استأجر حفارا ليحفر له بئرا في داره ولم يسم له موصفا ولم يصفها
فهو فاسد (جهالة المقود عليه فمسل الحفر يختلف باختلاف الموضع في الصلابة والرخاوة
والسهولة والصعوبة ويختلف باختلاف البئر في العرض والعمق ولو سمي عشرة أذرع في الارض
ومما يدير هكذا ذراعا بأجر مسمى جاز لان العمل صار معلوما بقسمة الذراعان عند أهل
الصنعة والموضع معلوم بتسمية داره فان حفر ثلاثة أذرع ثم وجد جبلا أشد عملا وأشد مؤنة
فأراد ترك ذلك فليس له ترك ذلك ويجبر على الحفر اذا كان يطاق لانه ان التزم العمل مع
عمله على أن أطباق الارض تختلف فليس في إبقاء المقد عليه ضرر فوق ما التزم بالمقد فلا يكون
ذلك عذرا له في التسخ وفي الكتاب (قال) اذا كان يطاق وما من موضع الا ويطاق فيه حفرا
ولكن مراده من هذا اللفظ اذا كان يطاق حفرا بآلة الحفارين ولا يحتاج الاجبر الى اتخاذ
آلة أخرى لذلك لانه انما التزم إقامة العمل بآلة الحفارين فاذا كان يحتاج الى اتخاذ آلة أخرى
لتلك فهذا ضرر لم يلزمه بالمقد فيكون عذرا له في التسخ وان شرط عليه أن كل ذراع في
سهل أو طين بدرهم وكل ذراع في جبل أو ماء بدرهمين وسعى طول البئر خمسة عشر ذراعا فهو
جائز لانه ذكر نوعين من العمل وسعى بمقابلة كل واحد منهما بدلا معلوما ولا يبقى بعد
ذلك للتسمية جهالة تقضى الى المنازعة لان وجوب الاجر عند الحفر وعند ذلك ما يلزمه
من الاجر معلوم القدر ولو استأجره ليحفر له بئرا عشرة أذرع في جبل مروة حفر ذراعا
ثم استقبل جبلا صامنا فان كان يطاق حفره فهو عليه والمروة اللين من الحجر الذي يضرب
الى الخفرة والصفا ما يضرب الى الحرة وقد بينا أنه التزم الحفر بآلة الحفارين فاذا كان بحيث
يطاق الحفرة بتلك الآلة فلا عذره في الترك وان كان لا يطاق فله أن لا يترك الاجارة وله
من الاجر بحساب ما حفر وكذلك النهر والقناة والسرداب والبالوعة اذا ظهر الماء فيه قبل أن
يبلغ ما شرط عليه فان كان لا يستطيع الحفر معه فهذا عذر لان في إبقاء المقد يلحقه الضرر لم
يلزمه بالمقد ولو استأجره ليحفر له بئرا في داره حفرها ثم أهملت قبل أن يفرغ منها فله من

الاجر بحساب ما حفر لانه يقيم العمل في ذلك المستاجر فيصير عمله مسلما اليه بقدر ما يفرغ
 منه ويتقرر حقه في الاجر فلا يسقط حقه بالتلف بعد ما يخرج من ضمانه ولو كانت بئر ماء
 فحفر طيه مع حفرها عليها بالاجر والجص قفل وفرغ منها ثم انهارت فله الاجر كاملا
 وان انهارت قبل أن يطورها بالاجر فله الاجر بحساب ذلك لان بنفس العمل يجب له
 الاجر ويصير العمل مسلما الى صاحبه فيطالبه بالاجر بحساب ما أقام من العمل ولو استأجره
 ليحفرها في الجبانة في غير ملكه ولا في فناءه فحفرها فانهارت فلا أجر له حتى يسلمها الى صاحبها
 بمنزلة العامل من الخياط والقصار في بيت نفسه وهذا لان عمله ما اتصل بملك المستاجر ليصير
 المستاجر بذلك قابضا ولا بد لدخول العمل في ضمانه من أن يثبت يده عليه وذلك لا يكون
 إلا بالتسليم اليه وفي هذا اللفظ دليل على ان الفناء حق المروء ولكنه غير مملوك له (الآثرى)
 انه قال في غير ملكه ولا في فناءه والفناء في يده لكونه أحق بالاستئجار به فاذا كان الحفر فيه
 يصير العمل مسلما اليه بمنزلة الحفر في ملكه. وكذلك لو استأجره ليحفر له قبرا ثم دفن فيه انسان
 قبل أن يأتي المستاجر بمجنازه لم يكن على المستاجر أجر لانه حفر القبر في غير ملك المستاجر
 فلم يسلم اليه لا يتقرر حقه في الاجر وان جاء المستاجر فحفر الاجير بينه وبين القبر فانهار
 بعد ذلك أو دفنوا فيه انسانا آخر فله الاجر كاملا لانه قد سلم المقود عليه الى صاحبه وان
 دفن فيه المستاجر ميتة ثم قال للاجير أحت التراب عليه فابى الاجير في القياس لا يلزمه ذلك
 لانه التزم عمل الحفر وحتى التراب كنس رليس بحفر وهو ضد ما التزمه بسقد الاجارة
 ولكني انظر الى ما يوضع أهل ملك البلاد فان كان الاجير هو الذي يحث التراب عليه في ذلك
 وذلك يعمل بالكوفة وان كان الاجير لم يفعل ذلك في تلك الامة لم أجبره عليه ردا لان بماتق
 العقد يستحق ما هو متعارف والمعروف في كل من حفر يحمل كالمشرد وان أراد أهل الميت
 أن يكون الاجير هو الذي يضع الميت في لحده وهو ينسب اليه لم يجبر الاجير على ذلك
 لان هذا غير متعارف بل المعروف ان اقرباء الميت رأصدتهم الذين يضعونه في لحده وترك ذلك
 الى الاجير يمد من الاختلاف به فان وصف له موضع يحفر فيه فوافق فيه جبلا هو أشد
 من وجه الارض فحفره لم يزد على أجره لانه قد التزم عمل الحفر مع عمله باختلاف أطباق
 الارض في الصلاة والرخاوة وان استأجره بالكوفة يحفر قبرا ولم يسلم في أى المقابر يحفر
 فالعقد فاسد في القياس للجهالة التي تفضي الى المنازعة ولكن أستمر من اذا حفر في لناحية

التي يدفن فيها أهل ذلك الموضع أجمل له الاجر وهذا بناء على عادة أهل الكوفة فان لكل
درب فيهم مقبرة على حدة لاسيما فأما في ديارنا فلو انتقل من محلة الى محلة فلا بد من
تسمية المقبرة بناء على عرف ديارنا وان سمي له موضعا معلوما فحفر في موضع آخر فلا أجر له
الا أن يدفنوا في حفرة فان فعلوا ذلك فله الاجر حيثئذ وكذلك ان أمروه بحفر القبر ولم
يسموا موضعا فحفر في غير مقبرة أهل تلك البلدة أو تلك الناحية فلا أجر له الا أن يدفنوا
في حفرة حيثئذ يستوجب الاجر لوجود الرضاء منهم بعمله حين دفنوا المية فيه وان أرادوا
منه تعيين القبر أو تخصيصه فليس ذلك عليه لانه التزم عمل الحفر والتجصيص ليس من ذلك
في شيء وفي المادة الذي يطعن القبر غير الذي يحفره وان استأجروه ليعفر لهم القبر ولم يسموا
له طوله ولا عرضه ولا ممتعه في الارض فهو فاسد في القياس لان التبور يختلف في الطول
والعرض والعمق والعمل بحسبه يتفاوت ولكني أستحسن فاجبره فاقدره بوسط ما يعمل
الناس لان ذلك معلوم بالعرف فهو كالشروط بالنص وبمطلق المقد يستحق الوسط في
المواضعات فانه فوق الوكس ودون الشلطة وغير الامور أوسطا وان وصفوا له موضعا فوجد
وجه الارض لينا فلما حفر ذراعا وجد جبلا أجبره على أن يحفر ان كان ذلك مما يحفر الناس
لانه التزمه بمطلق المقد وان لم يسموا له لحدا ولا شق فهو على عادة أهل تلك الناحية فان
كان بالكوفة فمظم عملهم على المعد وان كان في بلد عظم عملهم على الشق فهو على الشق لان
بمطلق المقد يستحق المتعارف والمتعارف ما عليه عظم العمل ولو استأجره ليكرى له نهرا أو
قناة فأراه مفتتها ومصبا وعرضها وسمى له كم يمكن في الارض فهو جائز وان اشترط طيبها
بالآجر والجلس من عند الاجير فهو فاسد لانه مشتري للآجر والجلس فهذا بيع شرط في
الاجارة وذلك مفسد للمقد وان شرط الآجر والجلس من عند المستأجر ولم يسمه بدلا جر
فهو في القياس فاسد لجهالة ما شرط عليه من العمل وذلك يتفاوت بتفاوت الآجر وفي
الاستحسان هو جائز على ما يعمل الناس لان عدد ما يحتاجه الناس اليه لتلك العمل من
الآجر معلوم عند أهل الصنعة فيكون كالشروط. وان سمي عدد الآجر وكيل الجلس
وعرض العلى وطوله في السماء فهو أوثق لانه عن المنازعة أبعد وان استأجر قوما يحفرون
له مردابا لم يميز حتى يسمى طوله وعرضه وقمره في الارض فالمعقود عليه لا يصير معلوما الا
بذلك وبمسد الاعلام اذا عمل بعضهم أكثر من غيره فالاجر بينهم على عدد الرؤوس لان

استحقاق الاجر يقبل العمل وقد استتوا في ذلك ولانه اشتركوا مع عملهم انه لا بد من تفاوت في عملهم فكان ذلك رضاه منهم ترك اعتبار ذلك التفاوت وان لم يعمل واحد منهم لمرض أو عذر فان كان بينهم شركة في العمل فله الاجر معهم بمقدار الشركة بينهم وان لم يكن بينهم شركة فلا أجر له لان استحقاق الاجر بالعمل لا يستحقه من لم يعمل سواء ترك العمل بمذر أو بغير عذر وبرغ منهم من الاجر بحسب حصته ويكون عملهم في حصته تطوعا لان كل واحد منهم يستحق الاجر عند العمل بالتسمية فاما يستحق بقدر ما سعى له وان زاد عمله على ما التزم بالمقد فهو متطوع في تلك الزيادة . رجل تكارى رجلا يحفر له بئرا عشرة أذرع طولا في عرض معلوم بشرة درهم وزعم الحمار انه شرط ان يحفرها خمسة أذرع . ولا ولم يعمل شيئا بمد فانها يتحالة ان لاختلافهما في مقدار المقود عليه في حال قيام العقد واحتماله للفسخ وان كان قد حفر خمسة أذرع فالقول قول المستأجر مع يمينه ويمطيه من الاجر بحسب ما عمل لان الاجير يدعى عليه الزيادة وهو منكر ويحلف الاجير على دعوى المستأجر لانه يدعى عليه حفر خمسة أذرع أخرى مما التزمه بالمقد وهو منكر فيحلف على ذلك ويتشاركان فيما بقي ونوقال احقر لي في هذا المكان حفر فأتني الى جبل لا يطاق أي لا يطاق بألة الحفارين فالاجير بالخيار لما يلحقه من الضرر فوق . التزمه بالمقد والله أعلم بالصواب

باب اجارة الناء

(قال رحمه الله اذا استأجر الرجل رجلا يني له حائط بالحص والاجر وأعلمه اوله وعرضه وعمقه وارتفاعه في السماء فهو جائز) لانه عمل معلوم يستأجر عليه عراوية . ر الاجير على ايفائه وان سعى كذا كذا ألف آجرة من هذا الآجر وكذا كذا من الحص ولم يسم الطول والعرض فهو في اليأس فاسد لجهالة المقود عليه لان المقود عليه العمل دون الآجر والحص والعمل يختلف باختلاف صفة الحائط في طول وعرض . مرض . ر . ان الحائط يكون العمل سهل وكل ما يرتفع من رجه الارض كد العمل أشق ولكنه استحسن (فقال) هذه جهالة لا تنفي الى المنازعة . وبينان مقدار الآجر والحص يصير الطول . المرض في الحائط الذي يني عليه معلوم عند أهل الصنعة فلو سعى مع ذلك الطول والمرض كان أجود لانه عن الجهالة أبعد وان سعى كذا كذا آجرا ولبنا ولم يسم اللبن ولم يره اياه فهو فاسد في اليأس بجهالة ولكنه

١- تحسين فقال ان كان ملبن ذلك البلد الآجر واللبن واحد معلوم فالمعلوم بالعرف كالمشروط
 بالنص وان كان مختلف فيخذ يفسد العقد اذا لم يبين فهو قياس النقد في ذلك واذا استأجر
 بناء ليبنى له دارا الاساس والسراديب والسفل والعلو بالطاقات والاساطين والحيطات على
 مثل ما يبنى بالكوفة كل ألف آرة وأربعة أكرار حص بكذا فهو في القياس فاسد لان
 الاساس والسفل أهون من العلو والطاقات أشد من الحائط المستطيل فكان المقود عليه مجهولا
 وربما نفى هذه الجهة الى المنازعة فالبناء عند العقد لا يعرف مراد صاحب البناء ولكنه استحسن
 فقال (صفة البناء معلوم بطريق الظاهر والانسان انما يبنى داره على عادة أهل بلده وأهل
 محله وان كان يتكلف التفاوت فهو يسير لانجزئ المنازعة باختيار المادة (قال) واجمل الزنايل
 والدلاء وآية الماء على رب الدار للعرف ولان البناء التزم بالعقد العمل وهذه الاشياء لبس من
 العمل في شيء فيكون على رب الدار كالأجر والحص ولا طعام على رب الدار في هذه الاجارة
 لانه بالمتا التزم الأجر والطعام وراه الأجر ولانه غير معتاد في تعقل العمل وانما هو معتاد
 في استئجار العامل يوما بيوم وان اشترط رب الدار الزنايل وآية الماء على المستقبل فهو عليه
 لانه التزمه وقد استأجره للعمل بإداة نفسه وذلك جائز كاستئجار الخياط ليخيط بآرة نفسه
 وأما الماء فهو على رب الدار بمنزلة الآجر والحص ولكن على المستقبل أن يسقيه ان كانت في
 الدار بئر أو كانت البئر قريبة من الدار باعتبار العرف ولكن المرء على المستقبل ولا فرق بين
 المرء والزنايل من حيث المنى ولكن العرف معتبر فيها والى ذلك أشار بقوله لا ربح الناس
 بالكوفة على ذلك وان تكادى رجلا يعمل له يوما الى الليل فهو جائز فيعمل له من حين يصلى
 الغداة الى غروب الشمس لانه تكراه يوما وأول اليوم من طلوع العجر الثاني الا ان ما قبل
 الفراغ من الصلاة صار مستثنى ولانه يشتمل بالصلاة قبل أن يأخذ في العمل وآخر اليوم
 غروب الشمس بدليل امتداد الصوم اليه (قال) والعمال بالكوفة يعملون الى العصر ولبس لهم
 ذلك إلا أن يشترطوا لان العرف لا يمارض الص وقد نص عند المقد على يوم ولا يكون
 له أن يترك العمل قبل غروب الشمس الا عن شرع ولو اشترط رب الدار على وضع الجدوع
 والموادى وكس السطوح وتطينها وسى ذلك فهو جائز لانه ملوه عند أهل الصنعة وان
 استأجره ليبنى له باللبن فملى البناء بل الطين وقوله الى الحائط الا أن يكون مكانا يبيما فيكون
 بالخيار اذا علم ذلك لانه يلحقه زيادة ضرر لم يلتزمه بالعقد فان كان أراه المكان لا خيار له

لا التزامه ذلك القدر من الضرر وان استأجره لينتج له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول والعرض والارتفاع فهو جائز لان العمل بما سمي يصير معلوما عند أهل الصنعة على وجه لا يتجاوز والله أعلم بالصواب

باب اجارة الرقيق في الخدمة وغيرها

(قال رحمه الله واذا استأجر عبدا للخدمة كل شهر بأجر مسمى فهو جائز) لانه عقد متعارف وقد كانت الصحابة رضوان الله عليهم يباشروا ذلك فهو عمل مباح معلوم في نفسه فيجوز الاستئجار عليه وله أن يستخدمه من السحر الآن تنام الناس بعد المشاء الاخيرة لان يطلق التسمية يستحق ما هو المتعارف وابتداء الاستخدام من وقت السحر متعارف فن يتكرر محتاج الى أن يسرج الخادم ويهيا أمر طهوره ويرفع فراش نومه ويسط ثوب تعبده وكذلك الى ما بعد المشاء الاخيرة قد يجلسون ساعة خصوصا في زمن طول الليالي ثم يحتاج الى خادم يسط فراش نومه ويطوى ثيابه ويغطي السراج فلذا كان له أن يستخدمه الى هذا الوقت وانما يستخدمه كما يفعل الناس فا يكون احوال الخدمة معلوم عند الناس يطلبون ذلك من المالك والمخد ولا يكفونهم فوق ذلك فكذا في وسط الليل الاستخدام غير متعارف ولا يكون له أن يكافئه ذلك ويكره له أن يستأجر امرأة حرة أو أمة يستخدمها ويخلو بها لقوله صلى الله عليه وسلم لا يخلون رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان ثالثهما الشيطان ولانه لا يأمن من الفتنة على نفسه أو عليها اذا خلوا بها ولكن هذا المسمى المعنى في غير العقد فلا يمنع صحة الاجارة وجوب الأجر اذا عمل كالمسمى عن البيع وقت انتهاء واذا استأجر العبد كل شهر بكذا ففي قول أبي حنيفة رحمه الله الاول بطلاله بالاجر شهرا فشهر وفي قوله الآخر يوم يوم وقد بينا نظيره وان دفع عبده الى رجل يقوم عليه أشهر مسجاة في تعليم النسخ على أن يعطيه الاولى كما شهر شيئا مسمى فهو جائز لانه استأجره ليتعلم عنده وتعليم الاعمال معلوم عند أهل الصنعة فصح الاستئجار عليه عند بيان المدة وان كان الاستئذان هو الذي شرط للدول أن يتعلم عليه في تعليم ذلك فهو جائز لانه يستخدم الغلام ويستعمله في حوائجه واستأجره مدة موصوفة بما سمي من البذل وتعليم الدمل وكل واحد منهما يصلح عوضا عند الافراد فكذلك عند الجمع بنسبهما كذلك تباين سائر الاعمال وتعليم الخط والحجاء والحساب

فان شرط عليه أن يحذقه في ذلك فهو غير جائز لان التحديق ليس في وسع الدلم فالمأذقة لمنى
في التعلم دون المعلم وان أراد أن يدفع عبده الى عامل بأجر مسمى سنة فلاراد رب العبد أن
يستوثق من الاستاذ فانه يومأجر الشهر الاول بجميع الاجرة الاخرى وبقى السنة بنفسه
حتى اذا أراد الاستاذ فسخ العقد بعد مضي الشهر لا ينضرر مولى العبد بذلك ويتمتع الاستاذ
من ذلك لما لحقه من زيادة الاجر (قال) وان أراد الاستاذ أن يستوثق بعمل السنة كلها الا
الشهر الاخير بدرهم والشهر الاخير ببيتية الأجر وهذا العقد جائز لانها عقدا عقدين كل
واحد منهما في مدة معلومة ببذل معلوم وقال أبو يوسف وعمر رحمهما الله يخالف الاجرين
فيجعل أحدهما دائير والاخر دهرام فهذا أقرب الى التوثق وانما قصدنا بهذا التحرز عن جهل
بعض الحكام كيلا يجهلوا عقدا واحدا لانصال المدة بمضها ببعض واتحاد جنس الاجر واذا
دفع غلامه الى عامل ليعلمه عملا ولم يشترط واحد منهما على صاحبه أجرا أو دفعه على وجه
الاجارة فلما علمه العمل قال الاستاذ لي الاجر وقال رب العبد لي الأجر فاني أنظر الى ما تصنع
أهل تلك البلاد في ذلك العمل فان كان المولى هو الذي يعطى الاجر جعلت عليه أجر مثله للاستاذ
وان كان الاستاذ هو الذي يعطى الاجر جعلت على الاستاذ أجر مثله للمولى لان العقد
كان مطلقا بينهما فيجب حلة على المتعارف ولان الظاهر شاهد لمن يوافق العرف قوله والبناء
على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه (قال) رضى الله عنه كان شيخنا الامام رحمه الله يقول
المعلم الذي يشترط للاستاذ فيه الاجر في ديارنا عمل المنازل فانه يفسد الحسب حتى يتعلم
وكذلك الذي يتقرب الجوهر وما أشبه ذلك من الاعمال الذي يفسد التعلم بمض ما هو متقوم
حتى يتعلم فاذا كان بهذه الصفة فالاجر للاستاذ ولو لم يكن الاجر مسمى عند العقد فيصار الى
أجر المثل فاذا استأجر الرجل غلاما في عمل مسمى كل شهر بكذا فالعقد لازم على كل شهر
واحد لانه أضاف كلمة كل الى ما لا يعرف منتهاه فيتناول أدناه وكل شهر يستعمله فيه بمد ذلك
فله الاجر فاذا دخل من الشهر الثاني يوم واحد واستعمله فيه فقد تزمته الاجارة في ذلك لوجود
الرضى منهما دلالة وبمد لزوم العقد لا يكون له أن يخرج منه الا من عذر واذا أبق العبد من المستأجر
فله أن يفسخ الاجارة لتضمن استيفاء المقود عليه فان لم يغسها حتى رجع العبد فالاجارة
لازمة له فيما بقي من المدة لزوال العذر وقد بينا أن الاجارة في حكم عقود مشترقة فيما يفسخ
العقد في بعض المدة لقوات المقود عليه فذلك لا يمنع لزومه فيما بقي من المدة واذا استأجر

عبدا شهرين شهرا بخمسة وشهرا بستة فهو جائز لان كل واحد من العتدين يتناول مدة معلومة ببذل معلوم ثم الشهر الاول يجب فيه من البذل ما ذكر أولان كان ذكر الخمسة أولا ففي الشهر الاول يجب خمسة لانه لو اقتصر على المذكور أولا يتعين له الشهر الاول فلا بد من أن يصرف المذكور آخره الى الشهر الثاني وان استأجر ثلاثة أشهر شهرين بدرهم وشهرا بخمسة فالشهران الاولان بدرهم لان الكلام المهم اذا تعقبه تفسير فالحكم لذلك التفسير وانما بدأ بتفسيره بالشهرين الاولين بدرهم وان استأجر للخدمة بالكوفة فليس له أن يسافر به لان خدمة السفر أشق من خدمة الحضر فليس له أن يكلفه فوق ما التزم لان السفر شقة من العذاب فليس له أن يكافه بمطلق العقد فان (قبل) هو في ملك منافعه ينزل منزلا للمولى في منافع عبده وللمولى أن يسافر بعبده فلماذا لا يكون له أن يسافر بأجير للخدمة (قلنا) انما يسافر المولى في منافعه بعبده لا بملك رقبة وهو لا يملك رقبة أجيره وانما يملك منافعه بالعقد والمسمى في العقد استخدامه في الكوفة فلا يكون له أن يجاوز ذلك (الآرى) انه يزوج عبده للملكة رقبة ولا يدل ذلك أن له أن يزوج أجيره وان سافر به فهو ضامن لمولاه لانه صار غاصبا له بالاخراج والاستخدام لا على الوجه المستحق بالعقد ولا أجر عليه لان الاجر والضمان لا يجتمعان ولان العقود عليه منافع العبد بالكوفة ولا يتصور وجود ذلك بمسء اخراجه من الكوفة وان استأجره بالكوفة ليستغديه كل شهر بأجر مسمى ولم يشترط الخدمة بالكوفة فهو على الخدمة بالكوفة أيضا وليس له أن يسافر به لان مطلق العقد ينصرف الى المتعارف ولانه بالعقد يستحق الاستخدام فقط والسفر به وراء الاستخدام وهو يلزم مولاه مؤنة الرد فلا يكون ذلك الا عن شرط فان سافر به بغير اذن مولاه فهو ضامن ولا أجر عليه لما قلنا وليس له أن يضرب العبد فان ضربه بغير اذن صاحبه فمطب فهو ضامن ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله ظاهره قد يتناه في الدابة ان استأجره هاته لوضربها فغطبت ضمن عنده ففي لبس أولى وهما يفرقان فيقولان العبد مخاطب بومر ونهى فيهم ذلك ولا يحتاج الى ضربه عند الاستخدام عادة فلا بصير ما ذونا فيه بمطلق العقد بخلاف الدابة فانها لا تهم الامر والتمى ولا شغوت في السير الا بالضرب فيكون له أن يضربها ضربا متعارفا وان دفع الاجر عند غرة الشهر الأول الى العبد فان كان المولى هو الذي أجره لم يبرأ من الاجر لان حقوق المدة في الاجارة تتعلق بالماعد والعبد ليس بماقد ولا مالك للاجر فالدفع اليه كالدفع

الى اجنبي آخر وان كان العبد هو الذي أجر نفسه فهو بريء من الاجر لانه هو الماقدواله
قبض البذل بحكم العقد وله أن يكلفه كل شيء من خدمة البيت وأمره أن ينسل توبه ون
يخط ويحجز ويعجن اذا كان يحسن ذلك ويطلق على دابته وينزل بمناحه من ظهر بيت أو يرق
به اليه ويحلب شاته ويستقي له من ماء البئر فهذا كله يد من الخدمة وما يكون من الخدمة
معلوم عند الناس باعتبار العادة وفي اشتراط تسعة كل ذلك عند المقدر حرج والمخرج مدفوع
وليس له أن يقدمه خياطاً ولا في صناعة من الصناعات وان كان حاذقاً في ذلك لانه استأجره
للخدمة وهذا العمل من التجارة ليس من الخدمة في شيء وليس على المستأجر إطعامه الا أن
يتطوع بذلك أو يكون فيه عرفاً ظاهراً فله أن يأمره بخدمة أضيافه لان ذلك من خدمته
فالإنسان يستأجر الخادم لنوب عنه فيما هو من حوائجه وخدمة أضيافه من جهة حوائجه وله
أن يؤجره من غيره للخدمة لان هذا مما لا يتفاوت الناس فيه عادة كسكنى الدار ونحوه ولان
العبد عاقل لا يتقاد اذا كلف فوق طاقته وبعد الطاقة لا فرق بين أن يستخدمه المستأجر الاول
والثاني. وان تزوج المستأجر امرأة فقال لها اخدميني وحيالي فله ذلك لان خدمة العيال من حوائجه
وانما يستأجر الخادم في المادة لذلك وكذلك المرأة ان كانت هي المستأجرة فتزوجت فقالت
اخدميني وزوجي فلها ذلك لانه من حوائجها وهو أظهر لخدمة الزوج عليها فانما استأجرته لينوب
عنها فيما يحق عليها وان استأجرت امرأة رجلاً لخدمتها فهو جائز وأكره أن يتخلو بها احراً كان أو
عبداً لما فيه من خوف الفتنة واذا استأجر الرجل امرأته لخدمته كل شهر بأجر مسمى لم يحز
لان خدمة البيت مستحقة عليها ديناً ومطلوب منها بالنكاح عرفاً على ما روى أن النبي صلى الله
عليه وسلم لما زوج فاطمة من علي رضي الله عنهما جعل أمور داخل البيت عليها وأمور خارج
البيت عليه ولان الشرع ألزمه نفقتها لتقوم بخدمة بيته فلا تستحق مع ذلك أجراً آخر وان
سمى وار استأجرها ان يرضع. لانه من غيرها أو لنزع دوابه أو تعمل عملاً سوى خدمة
البيت فهو جائز لان هذا العمل غير مستحق عليها ولا مطلوب بالنكاح منها وان استأجرت
المرأة زوجها لخدمتها فهو جائز لان خدمتها غير مستحقة على الزوج وقال في كتاب الآثار
له أن يتمتع من الخدمة لانه يلحقه مذلة بأن يخدم زوجته وذلك عفر في فسخ الاجارة كالحره
اذا أجزت نفسها للظورة ولم تكن معروفة بذلك ولو خدمها كان له الاجر عليها وكذلك لو
استأجرته برعى غنمها أو يقوم على عمل لها فانه في ذلك كاجنبي آخر وان استأجر الرجل ابنه

ليخدمه في بيته لم يجز ولا أجر عليه لأن خدمة الاب مستحق على الابن ديناً وهو مطالب به عرفاً فلا يأخذ عليه أجر ويصدق من العتق ان يأخذ الولد الاجر على خدمته أي به والعتق - رام وكذلك ان استأجره ألام لان خدمتها أوجب عليه فانها أحوج الى ذلك واشفق عليه وان كان أحدهما استأجره ايرعه غماً أو يعمل غير الخدمة جاز فان ذلك غير مستحق عليه ولا هو مطلوب في العرف وان استأجر الابن أباه أو أمه أو جده أو جدته لخدمته لم يجز لانه منهي عن استخدام هؤلاء لما فيه من الاذلال فلا يجوز ان يصير ذلك مستحقاً له قبلهم بقصد الاجارة وكيف يستحق هو ولا يترك هو ليستخدم والده ولا الوالدة تخدمه ولكن ان عمل شيئاً من ذلك فله الاجر لان بعد الاستخدام لو لم يوجب عليه الاجر كان معنى الاذلال فيه أكبر ولا فائدة في عدمه بصحة العقد في الابتداء لكن لا يصير خدمته مستحقة عليه وقد زال هذا المعنى حتى أقام العبد وان كان الابن مكاتباً فانه تاجر أبو خدمته وأبوه حر غني عن خدمته أو محتاج اليها فهو جائز لان المملوك لا يلزمه خدمة أحد من أقاربه سوى مولاه فهو في ذلك كاجني آخر ولا نخدمته لمولاه ولا سبب بين الولي وبين المستأجر والمكاتب بمنزلة العبد مملوك حتى لا يلزمه نفقة أيه الحر وان كان محتاجاً فكذلك لا يلزمه خدمة وان كان الاب عبداً والابن حراً فاستأجره من مولاه لخدمته بطل ذلك ولم يجز لان الابن ممنوع من اذلال أيه وان كان عبداً ولهذا يفتى عليه اذا ملكه وفي استخدامه اذلاله ولا يلحقه الذل في أن يخدم ابنه وليس للمرأ أن يذل نفسه فان عمل جعلت له الاجر لما قلنا فان كان الاب كافراً والابن مسلماً أو الابن كافراً والاب مسلماً فاستأجره لخدمته لم يجز لان خدمة الاب مستحقة على الابن ديناً مع اختلاف الدين (الآ ترى) أنه يلزم ما نفقته فهو كاستئجار ابنه لخدمته اذا كان موافقاً له في الدين ربحوز الاستئجار للخدمة بين الاخوة وسائر الاقارب كما يجوز بين الاجانب بخلاف الاستخدام ذلك الميمن فان ذلك يثبت بطريق القهر من غير أن يرضى به الخادم والقراءة القريبة نصاً عرفاً فلهذا عقد يضمن انراضه والاستخدام من تراض لا يكون سبباً لطبيعة الرحم بينهم ما فان استأجر الذي أو المستأمن مسلماً لخدمته حراً أو عبداً فهو جائز واكن يكره لمسلم خدمة الكافر لما به من معنى الذل وليس للؤم أن يذل نفسه ولكن هذا المعنى لم يرد ما به يتم العقد وان استأجر المسلم ذمياً أو مستأناً لخدمته كان جائزاً ولكن لا ينبغي أن يستخفى في ردده من أمر انطوور ونحوه فربما لا يؤدي الامانة

فيه قال الله تعالى لا تتخذوا بطانة من دُونِكُمْ لا يَأْتُونِكُمْ خِيالاً أَى لا يقصرون في لافساد
من دينكم والله أعلم بالصواب

محيط باب الاستئجار على ضرب اللبن وغيره

(قال رحمه الله وإذا استأجر الر من ربه فيضرب له لبناً في داره فإن كان اللبن معلوماً
فهو جائز لأن العمل يتفاوت بحسب اللبن ذ ٥ . مجهولاً فهذه الجاهالة مفضية إلى المنازعة
وبعد ما كان معلوماً فلا منازعة بينهما فإن أسد به المطر قبل أن يرفعه أو انكسر فلا أجر
عليه لأنه لا يصير العمل مسلماً إلى المستأجر . لم يصير لبناً فإدام على الأرض فهو طين لم يصير
لبناً بعد (ألا تري) أنه لو ترك كذا . . . وسر وجه الأرض فإن أقامه فهو بريء منه
البيان في قول أبي حنيفة رحمه الله وله الأجر وإن تسد بعد ذلك وعندهما لاحق حتى يحق فإذا
جف وأُشْرِحَ فحينئذ له الأجر ومذهبهما . . . إن اعتبر ابنه العرف والبيان هو الذي
يتكلف لذلك في العادة ومثل هذا يصير . . . مستحقاً لمطلق العقد كإخراج الخبز من التتور
وغرف القدور في القصاص يكون مستحقاً على الصباغ عند . . . استئجار في الولية وأبو حنيفة
رحمه الله أخذ بالقياس حال المستحق عليه يصير الطين لبناً وقد فسد فإنه لما أقام من وجه
الأرض عرفنا أنه صار لبناً وأخرج من أن يكون طيناً لطين منتشر على وجه الأرض ولأن
الإقامة لتسوية أطرافه وذلك من عمل اللبان فلما بعد ذلك الجفاف ليس من عمل اللبان
والتشريح كذلك فإنه جمع اللبن وليس بعمل ليعده في العين فهو كائنتل إلى موضع البناء وذلك
لا يستحق على اللبان توضيحه أن المستأجر قد ينقل اللبن إلى موضع العمل قبل أن يشرحه فلم
يكن التشريح من المقاصد لأعماله بخلاف الإقامة فإنه لا ينقله إلى موضع العمل بل الإقامة
فصار ذلك مستحقاً له على اللبان لما عرف من مقصود المستأجر وهذا كله إذا كان يقيم العمل
في ملك المستأجر فاما في غير ملكه مأم يشرحه ويسلمه إلى المستأجر لا يخرج من ضلعه حتى
إذا فسد قبل أن يسلمه إليه م يكن له الأجر إلا على قول زفر رحمه الله وقد بينا نظيره في
الخطاط والقرق بينما إذا كان يعمل في بيت نفسه أو في بيت المستأجر . . . وإن تكرري خبازاً
يخبز له لم يجب له الأجر حتى يخرج من التتور وهذا على مذهبهما ظاهر وأبو حنيفة رحمه الله
يفرق بين هذا وبينما سبق فيقول لا بد من إخراج الخبز من التتور فالمستأجر لا يفعل ذلك

بنفسه عادة ولا يستأجر لاجله غرد بخلاف التشريح بعد اقامة العمل فليس ذلك بمطلوب
 لا محالة لجواز أن يقله الى موضع العمل قبل التشريح وتوضيحه أن الخبز لو ترك في التنور
 يفسد وما يرجع الى الاصلاح صار مستحقا على الخبز وذلك في الاخراج من التنور ووزانه
 الاقامة في اللبن فاما اللبن بعد الاقامة وتركه ولم يفسد فلا يستحق التشريح على اللبان الا
 بالشرط وان استأجره يضرب له لبنا بلبن معلوم ويطبخ له اجرا على أن الحطب من عند رب
 اللبن فهو جائز لانه استأجره لعمل معلوم من عند العامل بالآلات المستأجر وان أفسد اللبن
 بعد ما أدخله الآتون وتكسر لم يكن له الاجر لانه لم يفرغ منه بعد فانه ما لم يخرج من
 الآتون لم يتم عمله في طبخ الآجر فالمرغ من العمل لا يصير مسلما الى صاحبه ولو طلبه
 حتى يصح ثم كف النار عنه فاختلف هو وصاحبه في الاخراج فاخرجه على الأجير بمنزلة
 اخراج الخبز من التنور لانه نوتركه كذلك فسد وان انكسر قبل أن يخرج فلا أجر له
 لان العمل لا يخرج من ضماؤه ما لم يفرغ منه وان أخرجه من الآتون والارض في ملك رب
 اللبن وجب له الأجر ويبرأ من ضماؤه لوقوع الفراغ من العمل وتحصيل مقصود المستأجر
 بكامله وان كان الآتون في ملك اللبان فلا أجر له حتى يدفعه الى صاحبه لانه ما انصل عمله
 بملك المستأجر فلا بد من التسليم اليه حقيقة ليخرج من ضماؤه واذا شق رجل راوية رجل
 فهو ضامن لما شق منها ولما عطب بما سأل منها لم يستوعبها صاحبها لان المانع لا يستمسك
 الابوعاء فشق الرواية بمنزلة صب ما فيها (الآرى) أن قطع جبل القنديل بمنزلة مباشرة اللقاء
 والكسر في إيجاب الضمان ولو صب ما فيها كان متلقا ضامنا لها ولما عطب بما سأل منها لانه
 تسبب هو فيه متمديا بمنزلة حفر البئر واللقاء الحجر في الطريق وكذلك ان كان شيئا يحمله
 رجل فشقه آخر فان حمله صاحبه وهو ينظر اليه فهذا رضاء بما صنع استحسانا لانه بعد العلم به
 لا يترك استثنائه الا راضيا بضمه والرضاء بدلالة العرف ثبتت كسكوت البكر عند العلم بالمقد
 ومن باع مجهول الحال ثم قال له اذهب معي ولاك وهو ساكت والصغير والكبير في هذا سواء
 لان وجوب هذا الضمان بمباشرة الاتلاف والمسي في ما يؤاخذ به من الافعال كالبالغ واذا شق
 راوية رجل فلم يسأل ما فيها ثم مال الجانب الآخر فوقه وانخرق أيضا فهو ضامن لها جميعا
 لانه بمنزلة المباشر يصب ما في الرواية حين شقها وصب ما في احدى الراويتين يكون إيقاعا
 للأخرى بطريق إزالة ما به كان الاستمسك وهو تسبب منه لاقاء الأخرى وهو متمدى

في هذا السبب فيكون ضامنا إلا أن يكون صاحبه قدمضى وساق بغيره مع ذلك فيكون ذلك منه دليل الرضى بفعله فلا ضمان عليه فيما يحدث بعد ذلك كالأمره في الابتداء حين فعل (قال) أو أيت لوثق فيه تقبا صغيرا فقال صاحبها بشما صنعت ثم مضى وساتما فزلق رجل بما سال منه أكان يكون على الاول ضمان ذلك فلا شيء عليه من ذلك لوجود الرضاء من صاحبها حين ساق بغيره ولأن فعل الاول قد انتسخ بما أخذ به الثاني من سوق البعير ونحوه وهذه المسئلة ليست من مسئلة الاجارات ولعل عمدا رحمه الله عند فراغه من هذا الكتاب ذكر هذه المسئلة قياسا في هذا الموضع كيلا يفوت وقد جعل مثله في كتاب البحر حين ذكر بابا من الاجارات في آخر التجزى وقد بينا شرح ذلك ثم ذكر في نسخ أبي حفص رحمه الله زيادة مثله هنا (قال) اذا استأجر الرجل رجلا كل شهر بدرهم على أن يعطى له كل يوم قنيزا الى الليل فهذا باطل الا أن يسمى له تميزا ولكن يقول على أن يعطى لي يوما الى الليل فحينئذ يجوز وأضاف هذا الجواب الى أبي يوسف ومحمد رحمه الله وقد بينا قبل هذا في الكتاب أنه متى جمع بين المدة والعمل فالمقد فاسد عند أبي حنيفة رحمه الله وجائز عندهما وقد جمع هنا بين المدة والعمل ثم أجاب بفساد المقد عندهما فاستدلوا بهذا على رجوعهما الى قول أبي حنيفة رحمه الله وقيل بل اختلف الجواب على قولهما باختلاف الموضوع هناك ذكر ما هو المقصود من العمل بكامله فرغنا أن ذكر المدة للاستعجال لا لتعاقب المقد به فيق المقدر على العمل سواء فرغ من العمل في تلك المدة أو لم يفرغ وهنا لم يذكر جميع مقصوده في العمل واعا استأجره مدة مملوءة وشرط عليه في كل يوم من أيامه عملا لا يدري أيقدر على الوفاء به أولا يقدر فلا بد من اعتبار المدة تعليق المقد بها والعمل مقصود لا بد من اعتباره أيضا وعند اعتبارهما يصير المستحق بالمقد مجهولا على ما قررنا لأن باعتبار المدة المستحق هو الوصف الذي يحدد به في الممول وجهالة المستحق بالمقد ففسد للمقد والله أعلم بالصواب

حجرت كتاب أدب القاضي

(قال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الأئمة وغر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله املاء اعلم بان القضاء بالحق من أقوى الترائض بعد الايمان بالله تعالى وهو من أشرف العبادات لاجله أثبت الله تعالى لآدم عليه السلام اسم الخلافة فقال

جل جلاله انى جاعل فى الارض خليفة وأثبت ذلك لداود عليه السلام قال عز وجل يا داود
انا جعلناك خليفة فى الارض وبه أمر كل نبي مرسل حتى خاتم الانبياء عليهم الصلاة والسلام
قال الله تعالى انا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون وقال الله تعالى وان
احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم وهذا لان فى القضاء بالحق اظهار العدل والعدل
قامت السموات والارض ورفع الظلم وهو ما يدعو اليه عقل كل عاقل وانصاف المظلوم من
الظالم واتصال الحق الى المستحق وأمر بالمعروف ونهى عن المنكر ولا جله بميث الانبياء
والرسل صلوات الله عليهم وبه اشتغل الخلفاء الراشدون ورضوان الله عليهم وقد دل على جميع
ما قلنا الحديث الذى بدأ به محمد رضى الله عنه الكتاب ورواه عن أبى بكر الهذلى عن أبى الميخ
عن أسامة المذلى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كتب الى أبى موسى الاشعرى رضى الله
عنه أما بعد فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة وما كتب عمر الى أبى موسى رضى الله
عنهما عند الناس يسمونه كتاب سباسة القضاء وتدبير الحكم وقرله أبا عبد الله أى بعد البناء على
الله تعالى والصلاة على رسوله صلى الله عليه وسلم وهذه الكلمة علامة بها يعرف تحول الكتاب
الى بيان مصوصه من الكتاب وعد من فصل الخطاب قيل فى تأويل قوله تعالى وآتيناه
الحكمة وفصل الخطاب الحكمة النبوة وفصل الخطاب أما بعد وقال قتادة الحكمة الفقه وفصل
الخطاب البيعة على المسمى واليمين على من أنكر وقوله فان القضاء فريضة محكمة أى مقطوع
بها ليس فيها احتمال نسخ ولا تخصيص ولا تأويل فتفسير الحكم هذا يباه فى قوله تعالى
آيات محكمات هن أم الكتاب ومنه يقال بناء محكم وتمرر هو التقدير والقطع قال الله
تعالى سورة أنزلناه وفرضاها وقوله سنة متبعة أى طريقة مسلوكة فى الدين يجب اتباعها على
كل حال فالتسعة فى اللغة الطريقة ما يكذب متبناها فأخذها هدى وتركها ضلالة (قال)
فأفهم اذا أدلى اليك الخطمان والادلا رفع الحجة الى الحاكم والفهم اصابة الحق ففهم عليك
بذل المجبول فى اصابة الحق اذا لم يكن له معنى اسمع كلام كل واحد من الخصمين
وافهم مراد به هذا يؤمر كل قاضي لاه لا يتعذر من الحق من المطبل الا بذلك وربما جرى
على لسان أحد الخصمين ما يكون فيه انحراف عن الحق ولا فاهم القاضى فلا تأخذ به واذا
لم يفهم شاع وانابه اذ انى هو منه لا ينفى حكمه بغيره ولا فاهم القاضى فلا تأخذ به واذا
انشرد وفهم مراد به فاهم يتكلمون بالحق بين يديك وانما يظهر منفة ذلك انفسد القاضى

لياه ثم قال أس بين الناس معناه سوى بين الخصمين فالتأسي في اللغة التسوية قال قائلهم

فلولا كثرة الباكين حولي على اخوانهم لقتلت نفسي

وما يكون مثل أخى ولكن أجز النفس عنهم بالتأسي

وفيه دليل أن على القاضى أن يسوى بين الخصوم اذا تقدموا اليه انفتحت ملهم أو اختلقت فاسم الناس يتناول الكل وانما يسوى بينهم فيما أشار اليه في الحديث فقال في وجهك وجلسك وعدلك يسنى في النظر الى الخصمين والاقبال عليهما في جلوسهما بين يديه حتى لا تقدم أحدهما على الآخر وفي عداها بينهما وبالعدل أمر وحكى أن أبا يوسف رحمه الله قال في مناجاته عند موته اللهم ان كنت تعلم انى مارتك العدل بين الخصمين الا في حادثة واحدة فاغفرها لى قبل وما لك الحادثة قال ادعى نصرانى على أمير المؤمنين دعوى ظلم يمكنى أن آمر الخليفة بالقبض من مجلسه والمحابة مع خصمه ولكنى رفعت النصرانى الى جانب البساط تصدر مأه كتنى ثم سمعت الخصومة قبل ان أسوى بينهما فى المجلس فهذا كان جورى ليعلم أن هذا من أم ما يبنى للقاضى أن يتصرف اليه فى العناية لما أشار اليه فى الحديث فقال لا يطعم شريف فى حيفك ولا يخاف ضيف من جورك والحيف هو الظلم قال الله تعالى أم يخاون أن يحيف الله عليهم ور وله فاذا قدم الشريف طمع فى ظلمه وانكسر بهذا التقديم قلب خصمه الضيف فبخاف الجور وربما يتمكن لشريف عند هذا التقديم من التلبس ويعجز الضيف عن اثبات حقه بالحجة والقاضى هو السبب لذلك باقباله على أحدهما وتركه التسوية بينهما فى المجلس ويصير به متبهما بالميل أيضا وهو أمور بالتحرز عن ذلك بأقصى ما يمكنه (قال) البينة على المدعى واليمين على من أنكر وهذا انما هو مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعد من جوامع الكلم على ما قال صلوات الله وسلامه أوتيت جوامع الكلم واختصر لى اختصارا وقد أملىنا فوائد هذين الحديثين فى شرح كتاب الدعوى (قال) والصلح جائز بين المسلمين الا صاحبا أحل حراما وهذا أيضا مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه دليل جواز الصلح وإشارة الى أن القاضى مأور بدعاء الخصمين الى الصلح قد وصف الله تعالى الصلح بأنه خير قتل عز وجل والصلح خير وذلك دليل النهاية فى الخيرية ويستدل الشافى رحمه الله بظاهر الاستثناء فى إبطال الصلح مع الإنكار (قال) هو صلح حرم حلالا وأحل حراما لان المدعى اذا كان مبطلا فأخذ المال كان حراما عليه والصلح يحل له ذلك

وان كان عمدة لصالح يكون على بعض الحق عادة وما زاد على ذلك الى تمام حقه كان أخذه
 حلالا قبل الصلح حرم عليه ذلك بالصلح وكان حراما على الخصم منعه قبل الصلح أحل له
 ذلك بالصلح ولكننا نقول ليس المراد هذا ولكن المراد تحليل محرم العين أو تحريم ماهو
 جلال العين بأن وقع الصلح على خمر أو خنزير أو في الخصومة بين الزوجات صالح إحدى
 المرأتين على أن لا يطاق الأخرى أو صالح زوجته على أن يحرم أمته على نفسه فهذا هو الصلح
 الذي حرم حلالا أو أحل حراما وهذا باطل عندنا (قال) ولا يمتنع قضاء قضية بالامس
 راجعت فيه نفسك وهديت لرشدك أن تراجع الحق فإن الحق قديم ومراجعة الحق خير
 من التماهي في الباطل وفيه دليل أنه اذا تبين للقاضي الخطأ في قضاؤه بأن خالف قضاؤه
 النص أو الاجماع فليعلم أن يتقضه ولا يبغي أن يمنعه الاستعفاء من الناس من ذلك فان
 مراقبة الله تعالى في ذلك خير له والى ذلك أشار عمر رضي الله عنه حين ابتلى بالحديث في
 الصلاة الحديث الى أن قال كدت ان أمضي في صلاتي استعفاء منكم ثم قلت لأن أراقب الله
 تعالى خير من أن أراقبكم فن ابتلى بشيء من ذلك فليراقب الله تعالى وهذا ليس في القاضي
 خاصة بل هو في كل من يبين لغيره شيئا من أمور الدين الواضحة والمتى والقاضي في ذلك
 سواء اذنب له أنه زل فليظهر رجوعه عن ذلك فزلة العالم بسبب لفتة الناس كما قيل إن زل العالم
 زل بزلة العالم ولكن هذا في حق القاضي أوجب لاذ القضاء ملزم وقوله الحق قديم يعني
 هو الاصل المطلوب ولانه لا يتكتم زلة من زل بل يظهر لامحالة فاذا كان هو الذي يظهره
 على نفسه كان أحسن حالا عند المتقلاء من أن تظهر ذلك عليه مع اصراره على الباطل ثم
 (قال) الفهم مما يلجأ في صدرك وقد بينا تفسير هذه اللفظ وفي تكراره مرة بعد مرة بيان انه
 ينبغي للقاضي أن يصرف العناية الى ذلك خصوصا اذا تمكن الاستبفاء في قلبه فانه عند ذلك
 ما هو بالثبت ممنوع عن المجازفة خصوصا فيما لا نص فيه من الحوادث راليه أشار في قوله ما لم
 يبانك في القرآن والحديث وفيه بيان أنه لا ينبغي للمرء أن يتقصد القضاء مختارا الا اذا كان مجتهدا
 وأقرب ما قيل في حق المجتهد أن يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة
 بطرقها وتونها ووجوه معانيها وأن يكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس ومع هذا قد
 ابتلى بمجتهده لا يجهلها في الكتاب والسنة ذكرنا بالنصوص ممدودة والحوادث ممدودة فنجد
 ذلك لا يجهلها من التأمل وطريق تأملها أشار اليه في الحديث قال اعرف الامثال والاستنباه

وقس الأمور عند ذلك فهو دليل جهور التقهاء رحمهم الله على أن العياس حجة فإن الحوادث كلها لا توجد في الكتاب والسنة بخلاف ما يقول أصحاب الظواهر ثم (قال) وأحمد إلى أصحابنا أنه وأشبهها بالحق فيما يرى وهذا هو طريق القياس أن ترد حكم الحادثة إلى أقرب الأشياء معنى ولكن إنما يعتبر السنة في المعنى الذي هو صالح لإثبات ذلك الحكم بهم (قال) أجل للمدعي أمدا ينتهي إليه فإن أحضر بينة أخذ بحقه والأوجه القضاء عليه فإن ذلك أجل للمدعي وأبلغ في المذروفيه دليل على أن القاضي عليه أن يميل كل واحد من الخصمين بقدر ما يتمكن من إقامة الحجة فيه حتى إذا قال المدعي ينتني حاضراً ماله ليأتي بهم فربما لم يأت بهم في المجلس الأول بناء على أن الخصم لا يشكر حقه لوضوحه فيحتاج إلى مدة ليأتي بهم وبعد ما أقام اليقينة إذا ادعى الخصم الدفع أو ماله القاضي ليأتي بدفعه فانه مأمور بالتسوية بينهما في عدله وليكن أماله على وجب لا يضر بخضعة فإن الاستئجال اضرام بمدعي الدفع وفي تطويل مدة أماله اضرام بمن أثبت حقه وخير الأمور أوسطها وقوله فإن أحضر بينته أخذ بحقه والأوجه القضاء عليه إن كان مراده دعوى الدفع فهو أوضح لأنه إذا عجز عن إثبات ما ادعى من الدفع وجه القاضي إليه القضاء بينة المدعي ومالم يظهر عجزه عن ذلك لا يوجه القضاء عليه لأن الحجة إنما تقوم عليه إذا ظهر عجزه عن الدفع بالظن والمعارضة وإن كان مراده جانب المدعي فعنى قوله وجهت القضاء عليه أزمته الكف عن أذى الناس والخصومة من غير حجة وقوله فإن ذلك أجل للمدعي لازالة الاشتباه وأبلغ في المذروفيه للمدعي عند من وجه القضاء عليه لأنه إذا وجه القضاء عليه بعد ما أمهله حتى يظهر عجزه عن الدفع انصرف من مجلسه شاكراً له ساكتاً وإذا لم يعمل انصرف شاكراً منه يقول مال إلى خصمي ولم يستمع حتى ولم يمكنني من إثبات الدفع عنده ثم قال والمسلمون عدول بعضهم على بعض وقد نقل هذا اللفظ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو دليل لا يبي حنيفة رحمه الله على جوار القضاء بشهادة المسرور بل السؤال عنه إذا لم يعطن الخصم وصفة العدالة ثابتة لكل مسلم باعتبار اعتقاده فإن ديه يمنه من الإقدام على ما نشقذ الحرمه فيه فيدل على أنه صادق في شهادته بالكذب في الشهادة محرم في اعتقاد كل مسلم قال صلى الله عليه وسلم في خطبته عدلت شهادة الزور بالاشراك بالله تعالى ثم قرأ فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور ثم قال لا تجلوا أحداً فيل المراد من ظهر عليه ارتكاب كبيرة بإقامة حد تلك الكبيرة عليه فأخذود مشروعة في ارتكاب الكبائر وبظهور ذلك عليه

تنعدم العدالة الثابتة ما لم تظهر توبته وانزجاره عنه وقيل المراد المحدود في القذف وقد ذكره
 في بعض الروايات الاجملا وقد اجملا في قذف فهو دليل لنا على أن المحدود في القذف لا يقبل
 شهادته وان تاب وان العدالة المتغيرة لا داء الشهادة تنعدم باقامة حد القذف عليه كما أشار الله
 تعالى اليه في قوله ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ثم قل أو عمر ما عليه شهادة زور فانا اذا عرف منه
 شهادة الزور قد ظهر منه الجناية في هذه الامانة ومن ظهرت جنائته في شيء لا يؤمن على
 ذلك ولانه ظهر منه ارتكاب الكبيرة على ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال أكبر الكبائر
 الاشرار بالله تعالى وعقرق الوالدين ألا وقول الزور فإذن يقبل ذلك حتى ثلثينه سكت ثم
 (قال) لو ظننا في ولاء أو قرابة أي منهما بسبب قرابة أو ولاء وهو الموالات فهو دليل على
 أن شهادة الوالد لولده لا تكون مقبولة وهو دليل لنا على أن شهادة أحد الزوجين لصاحبه لا
 تقبل فزوجية من أقوى أسباب المبالاة وهو مما يجعل كل واحد منهما مائلا الى صاحبه
 وقد أشار الى نفس الولاء والقرابة انهم لا يقيم حان في العدالة ولكن اذا تمكنت التهمة - ينه يتبع
 العمل بالشهادة حتى يبل في منه اذا ظهر الميل الى ولاء وقرابة في كل من وباطل
 حتى يؤثر على غيره وهو لا يراهم. أمل اليت كما ذكره في الحديث ورفع ثم (قال) فان
 الله تعالى تولى منكم اسرار يعني أن الحق لا يطار ليس للناسي طريق الى امره حقيقة
 فان ذلك غيب ولا يعلم الغيب الا الله تعالى ولكن المرنق للناسي العمل بما يظهر عنده من
 الحجة واليه أشار في قوله ودرأ عنكم بايات يعني درأ عنكم اللوم في الدنيا والاثم والعقوبة
 في الآخرة وهو معنى الحديث ارزى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال التضاء جرة نار فم
 الجمر منك بمودين يعني شهادة النمامين ثم قال اياك و"عجز والتلق وهما نوعان من اظهار
 الغضب فالقلق الحدة والعجز رف الصوت في الكلام نون "يحتاج الى" و"هذه منى
 ذلك لانه يكسر قلب الخصم به ويمنه من اقامة مجر شبهة "القاضي بسبب طريق
 الاحصاء وربما لا يفيهم ثم انهم من الخصمين عند ذلك (بل) و"ابادي بالناس يعني اظهار ابدان
 بكثرة الخصوم بين يديه وظهار امثالهم و"المراد بالباني بما يسير من بعض المسموم بما
 لا حاجة به اليه قد يراد أحد الخصمين كلامه "نكس لا يدعى للفرض أن يضرب البادي بذلك
 ما لم يجاوز الحد فاذا تكلم بما يرجع الى الاستغناء بالقاضي أو يذهب به حشمة مجلس القضاء
 فحينئذ يمنه عن ذلك ويؤدبه عليه (قال) "اتسكروا للخصوم وعوا أن يتطرب رجها اذا تقدم اليه

خضعان فان قيل ذلك مع أحدهما فوجه ر : وان فعله معهما بما عجز الحق عن اظهار حقه
 فذهب وترك حقه (الآرى) الى قوله تعالى ولو انت قضاة يظن القلب لانفضوا من حولك
 ثم قال في مواطن الحق التي يوجب الله تعالى بها الاجر ويحس بها على التخريف في محامد الحكم
 فالعلم وترك الضجر والقلق واظهار البشاشة مع الناس محمود في كل موضع وفي مجلس القضاء
 البشرى وطلاقة الوجه أولى بعد أن يكون فعله ذلك لوجه الله تعالى كما قال ربه . رخص يذنه
 فيما بينه وبين الله تعالى ولو على نفسه يكفه الله ما بينه وبين الناس وإلى نحوه . شرصى .
 عليه وسلم في قوله من أخلص سريره أخلص نفسه .
 عليه وسلم منه خلاصه يسبه بمعنى اذا راى عمله والمرأة مذمومة حرمة على كل واحد .
 آكد لانه غير محتاج الى ذلك وانما يفضل المرأة ذلك عند حاجتها ولا به يقبل القضاء .
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يحكم به بين الناس فابغى أن يكون أبا به برسول الله .
 الله عليه وسلم وهو كان أبدا الناس عن المرأة والنفقة وقوله يسبه لله أى فضعه .
 على رؤس الاشهاد قل النبي صلى الله عليه وسلم من رآه رآه الله .
 فما ظنك بشواب غير الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته معناه أى ان الرأى بعمه يقصد
 اكتساب محمد أو مثال شيء مما فى أيدى الناس وما يغفونه به اذا ترك الاخلاص من ثواب الله
 تعالى فالعادل اذا قابل ما هو مودود له من الله تعالى عند التقوى والاخلاص بما يطمع فيه من
 جهة الناس ترجح . عند الله تعالى لا محالة وذلك عاجل الرزق كما قال الله تعالى .
 الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب والمغفرة والرحمة كما قال الله تعالى ان رحمة الله
 قريب من المحسنين .
 أن يدأشتر التتموى فيما يفعل فهو .
 وقال اتقى ما بينهم وعن عامر قال كتب عمر بن الخطاب رضى الله عنه الى معاوية رضى الله
 عنه أما بعد فاني كتبت كتاباً في انفضاء المآل ونسبي فيه خيراً وفيه دليل ان الله .
 له أن يكتب الى عماله في كل وقت يومهم وقد كان معاوية رضى الله عنه حوله بالام فكتب
 اليه في القضاء بهذا الكتاب وبين أنه لم يقصر بل بالغ في اكتساب الخير لنفسه وله ثم ان عمر
 رضى الله عنه قال ازم خمس خصال يعلم لك دينك وتأخذ فيه بافضل خلقك اذا تقدم اليك
 الخضعان فمايك بالية العادلة واليمين الخاصة فهو الطريق لاناضى الذى لا يعلم الغيب فمنه .

به سلم له دينه ونال أفضل الحظ من المحمدة في الدنيا والثواب في الآخرة فعنى الميمن القاضية
 للخصومة والمنزعة ثم قال وأذن الضيف حتى يشتد قلبه وينبسط لسانه ولم يرد بهذا الامر
 تقديم الضيف على القوي وإنما أراد الامر بالمساواة لان القوي يدنو بنفسه لقوته والضيف
 لا يتجاسر على ذلك والقوى يتكلم بحجته وربما يجز الضيف عن ذلك فعلى القاضى أن يدنى
 الضيف ليساويه بخصمه حتى يقوى قلبه وينبسط لسانه فيتكلم بحجته ثم قال وتماهد الغريب
 فإني ان لم تدهمه ترك حقه ورجع الى أهله فربما ضيع حقه من لم يرفع به رأسه قيل هذا أمر
 بتقديم الترياء عند الازدحام في مجلس القضاء فشر الغريب قلبه مع أهله يذنى للقاضى أي يقدمه
 في جامع الخصومة ليرجع الى أهله وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر بتماهد الغريب
 وقيل مراده أن الغريب منكسر القلب فإذا لم يخصصه القاضى بالتماهد عجز عن اظهار حجته فيترك
 حقه ويرجع الى أهله والقاضى هو السبب لتضييع حقه حين لم يرفع به رأسه ثم قال وعليك
 بالصلح بين الناس ما لم يستبين لك فصل القضاء وفيه دليل أن القاضى ندوب اليه أن يدهو
 الخصم الى الصلح خصوصاً في موضع اشتباه الامر وبه كان يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم
 فيقول ردوا الخصوم كي يصلحوا فان فصل القضاء يورث بينهم الضغائن وعن شرح رحمه الله
 أن امر رضى الله عنه كتب اليه أن لا يشار ولا يضار ولا يبيع ولا يتناع في مجلس القضاء ولا
 ترشى ولا تقضى بين اثنين وأنت غصبان أما قوله لا يشار منهم من يروى بالشين قالوا المراد
 المشورة أنه لا يذنى للقاضى في مجلس القضاء أن يشتغل بالمشورة وليكن ذلك في مجلس
 آخر فانه اذا اشتغل بالمشورة في مجلس القضاء ربما يشتبه طريق الفصل عليه وربما يظن جاهل
 أنه لا يعرف حتى يسأل غيره فيزدري به وقد قدم مثل هذا لمر رضى الله عنه في حادثة يتناها
 في المناسك والاظهر بالشين لا يشار معناه لا يشار أحد الخصمين لان ذلك يقصر قلب الخصم
 الاخر ويلحق به تهمة الميل من حيث ان خصمه يظن أنه فيما يشار بصاحبه على رشوة ولذلك
 لا يشار غير الخصمين في مجلس القضاء لان مجلس القضاء يجمع الناس وشارة الاثنين في مثل
 هذا المجلس تؤدي الى فتنة الآخرين قال صلى الله عليه وسلم اذا كان القوم ثلاثة فلا يتناجى
 اثنان دون الثالث فان ذلك يحرفه وقوله لا يضار من الضرر رأى لا يقصد الاضرار بالخصوم
 في تأخير الخروج ولا ينقص الخصوم في استعجاله ليجز عن اقامته حجته وفي رفع الصوت
 عليه أو في أخذه يسقط من كلامه ان زل فله مجالس القضاء من المهابة والحشمة ما يجوز كل

أحد عن مراعاة جميع الحدود في الكلام فإذا لم يمرض الزاوي عن بعض ما يسمع كان ذلك منه مضارة والقاضي منهي عن ذلك وفيه دليل على أنه لا يشتغل بالبيع والشراء في مجلس القضاء لأن بذلك ينقص حشمة مجلس القضاء ولا به محاسن اظهار الحق ويان أحكام الدين فلا ينبغي أن يخلط به شيئاً من عمل الدنيا وقوله لا يرتضى المراد الرشوة في الحكم وهو حرام قال صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي في النار ولما قيل لابن مسعود رضي الله عنه الرشوة في الحكم سحت قال ذلك الكفر اما السحت ان ترشو من تحتاج اليه امام حاجتك وفي قوله ولا تقضي بين اثنين وأنت غضبان دليل على أن القاضي ينبغي أن لا يشتغل بالقضاء في حال غضبه ولكنه يصبر حتى يسكن ما به فانه مأمور بأن يقضي عند اعتدال حاله ولهذا ينهى عن القضاء اذا كان جائئاً أو كظيماً من الطعام أو كان يدافع الاخبثين لانه يندم به اعتدال الحال فكذلك بالنفسب يندم اعتدال الحال وربما يجري على لسانه في غضبه ما لا ينبغي أن يسمع الناس ذلك منه وربما تغير لونه على وجه لا ينبغي أن يراه الناس على تلك الصفة أو اذا ظهر به الغضب عجز صاحب الحق عن اظهار حقه بالحجة خوفاً منه ولهذا قلنا يقوم أو ينهى الناس عن قربه حتى يسكن ما به وهذا اذا كان يمتريه ذلك في بعض الاوقات فان كان ذلك من عادته وذلك نوع من الحدة التي قال فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم انها تترى خياراً متى فلا يكف عند ذلك عن القضاء لانه يلتبس به عقله ويشبه عليه وجه القضاء بخلاف ما يمتريه من الغضب في بعض الاوقات وعن عمر رضي الله عنه أنه دعا قاضياً كان بالشام حديث السن فقال له بم تقضي قال أقضي بما في كتاب الله تعالى قال فإذا لم تجد في كتاب الله تعالى قال أقضي بما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم الحديث وفيه دليل على أنه يجوز أن يقلد القضاء من هو حديث السن اذا كان عالماً فقد كان عمر رضي الله عنه أكثر الناس نظراً في ذلك ثم قلده مع حداثة سنه وبمث رسول الله صلى الله عليه وسلم عتاب بن أسيد رضي الله عنه الى مكة قاضياً وأميراً وكان حديث السن ويحكى أن المؤمن قلديجي بن اكنم قضاء البصرة وكان ابن ثمان عشرة سنة فظعن بعض الناس في ذلك لحداثة سنه فكتب اليه المؤمن كم سن القاضي فكتب في جوابه أنا على سن عتاب بن أسيد حين ولاه رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان عمر رضي الله عنه بله مثل هذا الطول في مثل هذا القاضي لحداثة سنه فاستعنه بالعلم فقال بم تقضي قال أقضي بما في كتاب الله تعالى وأصاب في ذلك لأن كتاب الله تعالى امام

المتين انزل للعمل به قال فاذا لم تجد في كتاب الله قال أقضى بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصاب في ذلك أيضا قلنا في رسول الله صلى الله عليه وسلم أسوة حسنة وقد أمرنا بتابعه والافتداء به قال فاذا لم تجد ذلك فيا قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أقضى بما قضى به أبو بكر وعمر رضي الله عنهما وقد أصاب في ذلك أيضا فقد أمرنا بالافتداء بهما بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتدوا بالذين من بعدى أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقال النبي صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة خلائف الراشدين من بعدى عضوا عليها بالنails اجذول فاذا لم تجد ذلك في قضائهم قال اجتهد رأيي وأصاب في ذلك فالتقاضي مأمور بأن يجتهد رأيي فيما لا نص فيه وهو دالنا على جواز العمل بالقياس فيما لا نص فيه فاجتهاد الرأي هو القياس يرد حكم الحادثة الى أشباهها مما هو منصوص واذا جاز اجتهاد الرأي في باب القبله عند الاشتباه وانقطاع الأدلة وفي المعاملات من الحروب وغير ذلك فكذلك في القضاء فلما أصاب في جميع ما أجاب قال له عمر رضي الله عنه أنت قاضيهما أي أني لا أمرك عن القضاء ما دمت على هذه الطريقة وفيه دليل أن الامام اذا علم من حال من قلده انه صالح لذلك ينبغي أن يقرره على العمل ولا يزل به بطن بمض المتعنتين ما لم يتبين له شيء مما لا يحمد من الميرة منه وعن أبي مسعود رضي الله عنه قال لقد أتني علينا زمان لسنا نسال ولسنا نهناك ثم قضى الله تعالى ان بلغنا من الامر ما يرون قيل هذا اشارة منه الى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كان الوحي ينزل وكان عليه الصلاة والسلام بين لهم فكانوا لا يحتاجون فيه الى ابن مسعود رضي الله عنه وغيره وقيل بل مراده الاشارة الى زمن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما فقد كانت الصحابة رضوان الله عليهم متوافرين في ذلك الوقت ما كان محتاج الى ابن مسعود رضي الله عنه وقيل هذا اشارة الى حال صفه وجهه وانما لهذا بهذا تحدث بنصفه انه تعالى حيث رغبه من تلك الدرجة الى ما بلغه اليه لانه قال هذا حين كان بالكوفة وله اربعة آلاف تلميذ تعلمون بين يديه حتى روى انه لما قدم على رضي الله عنه بالكوفة وخرج اليه ابن مسعود رضي الله عنه مع أصحابه حتى ادوا الافق فلما رآهم رضي الله عنه قال ملأت هذه القرية عابدا بها قال فن ابتلي منكم بقضاء فليقض بما في كتاب الله تعالى وفي هذا اشارة الى ان اتمركز عن تقلد القضاء أولى فقد عده ابن مسعود رضي الله عنه من البلوى قوله فن ابتلي منكم وهو اختيار أبي حنيفة رحمه الله فانه تحرز

عن تقلد القضاء بعد ما حبس وضرب لاجله مرارا حتى قال بعض أصحابه رحمهم الله لو تقلدت
نفعت الناس فنظر اليه شبه المغضب وقال لو أمرت أن أقطع البحر سباحة اكنتم أقدر على
ذلك وكأني بك قاضيا ومن اختار تقلد القضاء قال هذا اللفظ من البلاء الذي هو نعمة قال الله
تعالى وليسلي المؤمنين منه بلاء حسنا وانما أراد من أنم الله تعالى عليه بهذه الدرجة فليقض بما
في كتاب الله تعالى وبذلك كان يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقول اني تارك فيكم الثقلين
كتاب الله تعالى وعترتي وقيل أهل بيته الاقربون والابعدون فان تمسكتم بهما لم تضلوا
قال فان لم يجد ذلك في كتاب الله تعالى فليقض بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وبذلك
كان يأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال لابي رواحة رضى الله عنه في حادثة أما
كان لك في أسوة فقال أنت تسمى في ربيعة قد فكنت وأنا أسى في ربيعة لم يعرف فكا كبا
فقال صلى الله عليه وسلم اني لا أرجو أن أكون خشنا كم لله قال فان لم يجد ذلك فيما قضى
به رسول الله صلى الله عليه وسلم فليقض بما قضى الصالحون يعني أبي بكر وعمر رضى الله
عنهما كما جاء في الحديث اذا ذكر الصالحون خيلا بمر قال فان لم يجد فليجهد رأييه ولا
يقولن اني أرى واني أخاف وفيه دليل على أن للقاضي أن يجتهد فيما لانص فيه وانه لا يبنى
أن لا يدع الاجتهاد في موضعه لخوف الخطأ فان ترك الاجتهاد في موضعه بمنزلة الاجتهاد
في غير موضعه فكما لا يبنى له أن يشتغل بالاجتهاد مع النص لا يبنى له أن يدع الاجتهاد
فيما لانص فيه ثم بين طريق الحق في ذلك بقوله فان الملأين والحرام بين وبين ذلك أمور
مشبهات فدفع ما يربك الى ما لا يربك وهذا اللفظ مروى عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم رواه الحسن رحمه الله وفيه بيان أن المجتهد اذا لم يترك الاحتياط في موضع الريبة فهو
مؤدى لما كلف أصاب المطلوب بجتهاده أو أخطأ وهو ما نقل عن أبي حنيفة رحمه الله كل
مجتهد مصيب والحق عند الله واحداً مصيب في طريق الاجتهاد ابتداء وقد يخطئ انتهاء
فيما هو المطلوب بالاجتهاد ولكنه مسذور في ذلك لما أتى بما في وسعه وذكر عن معاذ بن
جبل رضى الله عنه قال قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم حين بعثني الى اليمن بم قضى
يا معاذ قلت بما في كتاب الله تعالى قال عليه الصلاة والسلام فان لم تجد ذلك في كتاب الله
تعالى قلت أقضى بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فان صلى الله عليه وسلم فان لم تجد
ذلك فيما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت أجتهد رأيي فقال صلوات الله عليه وسلامه

الحمد لله الذي وفق رسول رسوله وفيه دليل على أن الامام اذا أراد أن يقلد الانسان القضاء
يبنى له أن يجز به فان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فعل ذلك بمأذ رضي الله عنه مع أنه
كان معصوما فغيره بذلك أولى فكان هذا منه على وجه التعليل لامتة ثم حمد الله تعالى حين ظهر
من التجربة كآفرس فيه وهكذا يبنى للامام اذا بلغه عن عامل له ما يرضى به ان يعد ذلك نعمة
من نعم الله تعالى عليه فليقبلها بالشكر وفيه دليل جواز الاجتهاد الرأي والعمل بالقياس فيما لانص
فيه من العلماء رحمهم الله من يقول جواز العمل بالقياس والاجتهاد بمدرسول الله صلى الله عليه
وسلم وما كان يجوز ذلك في حياته لان الوحي كان ينزل وهو كان يبين لهم ما كانوا يحتاجون
الى الاستنباط في ذلك الوقت والحكم ثبت بالنص مقطوعا به فلا يصار اليه في غير موضع
الضرورة والصحيح عندنا ان كان ذلك جائز لهم في حياته صلى الله عليه وسلم كما بمده وحديث
مأذ رضي الله عنه يدل عليه فان لم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله بين يديه
اجتهد رأيي ولما قال لعمر بن العاص رضي الله عنه أقض بين هذين قال أقضي وأنت حاضر
أوجالس قال صلى الله عليه وسلم نعم قال علي ماذا أقضي قال صلى الله عليه وسلم على أنك إن
اجتهدت فاصبت فلك أجران وان اخطأت فلك أجر واحد فقد جوز له صلى الله عليه وسلم
الاجتهاد بمحضته وقد كان يشاورهم (الآل ترى) أنه شاورهم في أساري بدر وأشار أبو بكر رضي
الله عنه بالفداء وأخذ به رسول الله صلى الله عليه وسلم وشاور السعديين رضي الله عنهما يوم
الاحزاب في صلح بني فزارة على بعض ثمار المدينة وأخذ بما أشار به ولما أشار اليه أسيد بن
خطير في النزول عند الماء يوم بدر أخذ برأيه في ذلك وكان صوابا ويبنى على هذا الفصل
الاختلاف بين العلماء رحمهم الله في أنه صلى الله عليه وسلم لم هل كان يجتهد فيما لم يوح اليه فيه ففهم
من يقول كان ينتظر الوحي وما كان يفصل بالاجتهاد والصحيح عندنا أنه صلى الله عليه وسلم
كان يجتهد وما كان يقر على الخطأ بيانه أنه لما شاور أبا بكر وعمر رضي الله عنهما في حادثة قال
صلى الله عليه وسلم قولاً فاني فيما لم يوح الي مثلكما وقال صلى الله عليه وسلم للخنمية أ رأيت
لو كان علي إليك دين أ كنت تقضيه فقالت نعم قال صلى الله عليه وسلم فدين الله أحق هذا قول
بالاجتهاد وقال عليه السلام لم يرض الله عنه في القبله أ رأيت لو تغمضت بماء ثم مجته أ كان يفرك
وقال صلى الله عليه وسلم في بيان حرمة الصدقة على بني هاشم أ رأيت لو تغمضت بماء
أ كنت شارب هذا ونحوه دليل أنه كان يفتي باجتهاده وما كان يقر على الخطأ فتضاؤه يكون

شرية وانحطاً لا يجوز أن يكون أصل الشريعة فرفناً أنه ما كان يقر على الخطأ ويان ذلك
في قوله تعالى عن الله عنك لم أذنت لهم الآية وعن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قال إذا كان
في القاضى خمس خصال فقد كمل وإن كان فيه أربع ولم يكن فيه واحدة ففيه وصة وإن كان
فيه ثلاث ولم يكن فيه اثنين ففيه وستان وهذا عبارة عن القمصان والوصم كسريسيرو فوقه
القصم ونظيره القصص بالانامل وفوقه القبض باليد وفوقه الأخذ وهو التناول قال فقال
قائل ما هي يا أبا هريرة المؤمنين قال علم بما كان قبله وهو اشارة الى ما بينا في حق المجتهد قال
ونزعة عن الطمع وهو مأخوذ من النزاهة فمن يتحرز من شيء يقال هو يتزهد عن كذا
والاظهر وتزهد عن الطمع من الزهادة فكل الفتنة للقاضى في طمعه فيها في أبدى الناس ولما
امتحن عليها رضى الله عنه قاضياً قال له بم صلاح هذا الأمر قال بالورع قال فما فساد
قال بالطمع قال حق لك أن تقضى فينبى للقاضى أن يكون منزها عن الطمع ليأمن الفتنة
ويخلص عمله لله تعالى قال وحكم عن الخصم يبنى ان يحكم في بعض ما يسمع من الغصوم مع
قدرته على منعه وهو معنى قول عمر رضى الله عنه لا يصلح لهذا الامر الا الذين من غير
صنف القوى من غير عنف قال واستخفاف باللائمة معناه لا يبنى للقاضى فيها بفصل من
القضاء أن يخاف اللائمة من الناس فانه اذا خاف ذلك يتعذر عليه القضاء بالحق والى ذلك
أشار الله تعالى في قوله ولا يخافون لوم تلائم وهذا لانه لا بد أن ينصرف أحد الخصمين من
مجلسه شاكياً يلوم القاضى مع أصدقائه على ما كان منه واليه أشار شرح رحمه الله حيث
قيل له كيف أصبحت قال أصبحت وشطر الناس على غضبان فاذا تفكر القاضى واشتغل
بالتحرز عن اللائمة يتعذر عليه فصل القضاء قال ومشاورة أولى الرأى وفيه دليل على ان
القاضى وإن كان عالماً فينبى له أن لا يبدع مشاورة العلماء وقد كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اكثر الناس مشاورة لاصحابه رضى الله عنهم يستشيرهم حتى في قوت أهله وإدامهم قال
صلى الله عليه وسلم المشورة ترفع العقول وقال صلى الله عليه وسلم اهلك قوم عن مشورة
قط وكان عمر رضى الله عنه يستشير الصحابة رضوان الله عليهم مع قومه حتى كان اذا رفت
اليه حادثة قال ادعوا الي طيا وادعوا الى زيد بن أبى كعب رضى الله عنهم فكان يستشيرهم
ثم يفصل بما اتفقوا عليه فرفناً أنه لا يبنى للقاضى أن لا يبدع المشاورة وإن كان فيها ولكن
في غير مجلس القضاء على ما بينا ان الاشتغال بالمشورة في مجلس القضاء ربما يحول بينه وبين

[illegible]

الى منزل العالم عند الحاجة الى علمه من تعظيم الدين ولما استعظم ذلك زيد رضى الله عنه
قال هلا أرسلت الى يأسير المؤمنين قل في بيته يؤتى الحكم وتأويل استعظام زيد رضى
الله عنه أنه خاف فتة على نفسه بسبب الوجاهة حين أتاه عمر رضى الله عنه في منزله وظن
أنه أتاه زائراً وماتاه محكماً له راجحاً في علمه ولهذا استعظم ذلك (ألا ترى) ان عمر رضى الله عنه
بين له أنه أتاه لتحكيم فقال في بيته يؤتى الحكم فأتى زيد لعمر رضى الله عنهما بوسادة وكان
هذا منه ابتلالاً لما مدب اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله اذا أتاكم كريم قوم فاكرموه
وقد بسط رسول الله صلى الله عليه وسلم لمدى بن حاتم رداً حتى أتاه ولكن عمر رضى الله عنه
لم يستحسن ذلك منه في هذا الوقت فقال هذا أول جورك وفيه دليل وجوب التوبة
بين الخصمين في كل ما يمكن التقاضي منه وما كان ذلك يحنى على زيد رضى الله عنه ولكن
وقع عنده ان الحكم في هذا ليس كالتقاضي وان الخليفة في هذا ليس كغيره فينبى له عمر رضى
الله عنه ان الحكم في حق الخصمين كالتقاضي (قال) وكانت اليمين على عمر رضى الله عنه فقال لابي
ابن كعب رضى الله عنه لو أضيت أمير المؤمنين من اليمين فقال عمر رضى الله عنه لا واكر
احلف فترك له ابي رضى الله عنه ذلك واهل الحديث يروون ان عمر رضى الله عنه قال لزيد
رضى الله عنه وهذا ايضا بين ان على الحكم أن يتحرز عن الميل الى احد الخصمين صريحاً ودلالة
واربعاً شفاعاً غير مجلس الحكومة ثم فيه دليل على أنه لا بأس للمرء ان يحلف اذا كان صادقاً
فقد رغب عمر رضى الله عنه في ذلك مع صلاته في الدين وان تحرز عن ذلك فهو واسع له ايضا
كما روى ان عثمان رضى الله عنه امتنع عن ذلك وقال أخشى أن يوافق قدر يميني فيقال أصبت
بذلك فقيه دليل ان اليمين حق المدعي قبل المدعي عليه يستوفى بطله ويترك ذا ترك (ألا ترى)
أن أبا رضى الله عنه ترك له ذلك ويان هذا فيما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم للمدعي أنك بينة
فقال لا بل صلى الله عليه وسلم أنك يمين وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال لأحمد الا في
اثنين رجل أتاه الله مالا فهو ينفقه في طاعة الله ورجل أتاه الله علماً فهو يعلمه ويقضى به ومناه
الحسد يضر الا في الاثنيين فيكون في ذلك بيان ان الحسد مذموم يضر الحاسد الا فيما استثناءه
فهو محمود في ذلك وهذا ليس بحسد في الحقيقة بل هو غلبة والتبلة محمودة فمنى الحسد هو
ان يتنى الحاسد ان تذهب نعمة المحسود عنه ويتكاف لذلك ومعنى القبلة ان يتنى لنفسه مثل
ذلك من غير ان يتكاف ويتنى ذهاب ذلك عنه وهذا في أمر الدنيا غير مذموم ففي أمر الدين

أولى أن يكون محمودا ولذي ينفع ماله في طاعة الله تعالى يكتسب الآخرة بدينه والذي
يُعلم ويقضي به بالحق يكتسب الحمدة في الدنيا والثواب في الآخرة فمن يتقى لنفسه مثل ذلك
يكون محمودا على هذا المعنى فاما الحسد للذم فهو ما قيل الحاسد جاحد لقضاء الواحد فهو أن
يشكك للذهاب ذلك عنه ويمتد أن تلك نعمة في غير موضعها وإلى أشار رسول الله صلى الله
عليه وسلم في قوله لا يجزأ أحدكم من الحسد والظن والطيرة قيل وما المظن من ذلك فقال
صلى الله عليه وسلم اذا حسدت فلا تبغ أي لا تشكك لازالة النعمة عن النعم عليه وإذا
ظننت فلا تحق واذا نظرت فلا ترجع وعن سوار بن سعيد قال شهدت أنا ورجل عند
شريح رحمه الله بشهادة قبيح صاحبي عن حجته أي عجز عن اظهار حجة وغفل عن ذلك
فقلت له أنفس شهادتي ان أعربت عنه فقال لا أعربت عنه فقضي له وانما قال هذا لان من
يكون خعما في حادثة لا تقبل شهادته في تلك الحادثة تخاف إن أظهر حجته صاحبه أن يجمله
خعما ويفسد شهادته فين له شريح رحمه الله أنه لا يصير خعما بهذا القدر اذا لم يوكله صاحبه
ببطل هو متبرع بما يظهر من حجة صاحبه وليس فيه أكثر من أن يبين المدعى وما حضر
مجلس القاضي الاتيين المدعى وتوصله الى حقه فلا يفسد به شهادته وعن سوار قال اخضع
قوم عند شريح رحمه الله فذكرت له ذلك فقال ما رأيهم وسأذكر ذلك له الليلة فذكر ذلك
له فقال ما فهمت فرم أن يرجعوا الى فرجوا اليه فقضي لهم وفيه دليل على أنه ينبغي لمن
وتف على خطأ القاضي في قضائه أن ينه ولا يجاهره بذلك مراعاة لحشمته وإمكانه بأمر
أقرب الناس منه ليخبره بذلك في حال خلوة وفيه دليل ان القاضي اذا اتين له خطأ في قضائه
ينبغي له أن يظهر رجوعه عن ذلك ولا يمتنع الاستيحاء عن الناس من ذلك ولا الخوف فانه
تعالى يحفظه من الناس والناس لا يحفظونه من عذاب الله تعالى وعن مكحول قال لان
أكون قاضيا أحب الي من أن أكون خازنا يعني أن خازن بيت المال عامل للمسلمين والقاضي
كذلك الا ان الخازن يحفظ على المسلمين ماله والقاضي يحفظ عليهم دينهم ويمكن الخازن
من المال خوف الفتنة على نفسه بسببه أكثر من تمكن القاضي فلهذا أثر القضاء وقد يتنا
ان امتددين فيه من كان يؤثر قلب القضاء على الامتناع منه وعن شريح رحمه الله قال ما شهدت
على لمواة خصم أي ما شئت من اظهار حجة وما حوت أحد الخصمين على الآخر بتقنين شيء
قط ولهذا بقي في القضاء مدة طويلة وعن علي رضي الله عنه أنه أضاف رجلا فلما مكث اماما

قرب اليه في خصومة قتاله على رضى الله عنه أخصم أنت قتال ثم قال على رضى الله عنه ان
 رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا أن نضيف الخصم إلا أن يكون خصمه معه وفيه دليل
 أنه لا بأس للامام أن يخص بعض الناس بالضيافة ذلك لم يكن له خصومة وأنه لا ينبغي له أن يضير
 أحد الخصمين دون الآخر لأن ذلك بكسر قلب الخصم الآخر ويلحق به تهمة الميل ولا
 بأس بأن يضيفهما جميعا لأن تهمة الميل تنقذ إذا سوى بينهما وعن عبد الله بن عمر رضى
 الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدرى ما كان عليه من السلام
 هذين قال أنقضى وأنت حاسر حاسر ما كانت الله عليه وسلامه ثم قال على ماذا أنقضى قال
 سلام ما كان عليه من السلام هذين قال أنقضى وأنت حاسر حاسر ما كانت الله عليه وسلامه
 وفيه دليل على أنه سبى ربه ذلك قوله تعالى فقهناها سليمان
 والتم هو أصابة الحق قد خصه بذلك فقيهه ذلك مذكور وإن أخطأ وهذا إذا لم يكن
 طريق الاصابة له وهو مثاب على اجتهاده فأصابه اضطراب بالاجتهاد فله ثواب الاجتهاد
 وثواب اظهار الحق عبوده وهو معنى رضى الله عنه وسلم ذلك عند حسنات وإن أخطأ
 فله حسنة على اجتهاده إذا كان صادقا رضى الله عنه رضى الله عنه رضى الله عنه المطلوب بالاجتهاد وعن
 حميد بن حصيد رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله تعالى مع القاضى
 ثم يخفف عذابه له الحق ثم يرد غير هذا في مناقب من ضل ياتى بعمله وجه له ما لا تامل فالتعالى
 يمينه على ذلك ووقعه قال الله تعالى والذين جاءوا من بعدهم يقولون سمعنا وأطعنا وقال صلى الله عليه وسلم
 لعبد الرحمن بن سمرة رضى الله عنه لا تسأل الامارة فإنت اذ تعطيا عن مسئلة وكنت اليها
 وإن أعطيتها عن غير مسئلة أمنت عليها ثم هذا القول لى اننى ما لم يظلم عمدا فالحيف هو الظلم
 فإذا اشتغل به وكاه الله الى نفسه وكذلك إذا أراد الله تعالى قال صلى الله عليه وسلم
 وسلم فيما ياتر عن الله عز وجل أنا نفي الشركاء عن الشركة فمن عمل لى عملا وأشرك فيه
 غيرى فهو كل لتلك الشريك رضى الله عنه رضى الله عنه رضى الله عنه رضى الله عنه رضى الله عنه رضى الله عنه
 مجلسها وفي النظر اليهما وفي التناقى أى يسوى بينهما فالانصاف عبارة عن التسوية مأخوذ
 من المناصفة ففى كل ما يمكن من مراعاة التسوية فيه فطيه ان يسوى بينهما في ذلك الامالا
 يكون في وسعه الامتناع منه من الهوى فله أن يظهر حجة أحدهما فهو خير وأخذ بذلك لما
 روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يستوى في القسم بين نسائه ثم يقول اللهم هذا في

أما ملك فلا تؤاخذني فيما لا أملك يعني من الميل بالقلب الى عائشة رضي الله عنها ولا ينبغي
أن يرفع صوته على أحدهما مالا يرضه على الآخر لأن التسوية بينهما في ذلك ممكنة وتخصيص
أحدهما برفع الصوت عليه غير نهي إليه وهو مكسر القلب من يرفع صوته عليه ولا ينطق
بوجهه الى أحدهما في شيء من المنطق مالا يفعله بالآخر لأنه يزداد به قوة وجراءة على
الخصم ويطمع أن يعيل بالرشوة اليه ولا ينبغي له أن يشد على عضد أحدهما ولا يلقنه حجة
فإن ذلك نوع من الخصومة وبين كونه قاضيا وخصما منافاة وهو مكسر لقلب الخصم
وسبب لجر نية الميل اليه وهو انشاء الخصومة وانما جلس لفصل الخصومة لئلا نشأها وينبغي
له أن لا يشترى شيئا ولا يتبع في مجلس القضاء نفسه لأنه جلس للقضاء فلا يخلط به ما ليس
من القضاء ومما له انفسه في شيء ولأن الانسان فيما يبيع ويشترى بما كس عادة وذلك يذهب
حسنة عكس القضاء ويضع من جاه بين الناس في قوله بئس ما شارة الى أنه لا بأس بأن يفعل
ذلك من غير أن يبيع أو يشتري من ذلك من عمل القضاة ولو جلس لاجله ومباذرة
ذلك في مجلس القضاء يكون أبعد عن النية منه اذا باشره في غير مجلس القضاء ولا بأس
بأن يبيع ويشترى لنفسه في غير مجلس القضاء عندنا ومن العلماء رحمهم الله من كره ذلك للقاضي
ويروون في ذلك حديثا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يبيع القاضي ولا يتابع ولأن العادة أن
الناس يساعرون في ما ساءلهم من القضاء بغير ثمن فلو باع منهم أو ضمه ما فهم فيكون من هذا الوجه
في معنى من يأكل بدينه ولقد ورد بعض اذا غرض ذلك الى نسيده يباشر على وجه لا يعلم
أنه يباشر ولكننا نقول نستعمل بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم ان ترى سراويل بدرهمين
الحديث فباشر رسول الله صلى الله عليه وآله بغير ثمن رؤساء القضاة والخلفاء
الذين ساءلهم الله عليه بغير ثمن بغير ثمن أنفسهم حتى لا يكره رضي الله عنه
بعد ما تخلص حمل متاعا من مع أهله من ثمن يبيعه ولا به بعد تملك القضاء يحتاج
لنفسه وعياله الى ما كان يحتاجه قبل لتملكه وإن تملك هذه المائة لا يتمتع عليه معنى النظر
لنفسه والقيام بمصالح حياته ونهية المساحة موهومة أو هو نادر فلا يتمتع عليه التمتع لاجله
ولأن ذلك اذا لم تكن مباشرة هذا التصرف من عادة القاضي في كل وقت فأما اذا كان
ذلك من عادة قاضيا يسامح في ذلك فوق ما يسامح به غيره وإن النبي ان صبح في مجلس
القضاء ولا يسأر أحد الخصمين من ذلك فلا يجوز اليه نية الميل وينكسر بسببه قلب الآخر

وبه ينتص حشمة مجلس القضاء فلا ينبغي أن يشتغل به وإذا تقدم إليه الخصمان فهو بالخيار أن شاء ابتداءهما فقال مالكما وإن شاء تركهما حتى يتدأ بالمنطق وبعض القضاة يختار السكوت ليكون الخصم هو الذي يتدئ بالكلام لأن القاضي إذا ابتداء كان ذلك منه ترجيحاً للخصومة وإنما جلس لفصل الخصومة لا لتجبعها ولكننا نقول الرأي في ذلك إليه حشمة مجلس القضاء قد تمنعها من الكلام بالميتدئ القاضي بالكلام فإذا كان بهذه الصفة كان له أن يتدئ ويقول مالكما وما تقدم إليه إلا بعد المنازعة والخصومة بينهما فلا يكون هذا اللفظ منه ترجيحاً للخصومة ولكن لا يكلمهم بشيء آخر سوى ما تقدم لاجله فإن ذلك يذهب حشمة مجلس القضاء ولهذا لا يسلمان عليه إذا تقدم بين يديه مع أن السلام سنة فإن تكلم صاحب الدعوى أسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجته لانه إذا تكلم مما لا يتمكن من أن يفهم كلام كل واحد منهما قال الله تعالى ما جعل الله لرجل من قلين في جوفه ولأن تكلمهما معاوع شغب وبه ينتص حشمة مجلس القضاء قال ثم يأمره بالسكوت بعد ذلك ويستطلق الآخر وظاهر هذا اللفظ يدل على أنه يستنطق الآخر وإن لم يسأل المدعى ذلك واختيار بعض القضاء انه لا يفضل ذلك الا عند سؤا المدعى ولكنه إذا نظر في دعواه ما لم يكن صحيحة يقول له قم فصحيح دعواك لأن بالدعوى العائدة لا يستحق الجواب وإن سمعت الدعوى قال أخبرني فإذا أصنع فإن قال أريد جوابه فسأله عن ذلك حيث يستنطق الآخر والأصح عندنا انه يستنطق الآخر وإن لم يتمس المدعى ذلك لانه ما تقدم بين يديه وما أحضر خصمه إلا ملتصقا لذلك فلا يحتاج بعد ذلك الى التماس الآخر فإن سأله فأقر بحجته أمره بالخروج من حته وإن أنكر قال للمدعى سمعت انكاره أو هو مسكر فاقول فإذا قال حله يطلب المدعى بهد ان سأله بينة ولا يسأله ذلك إلا يطلب به لانه نوع تقيين ولا ينبغي للقاضي أن يلقي أحد الخصم من حجته ولكن إذا طلب بينة فحينئذ جاء أو أن الاستعلاف إذا لم يكن للمدعى بينة حاضرة فسأله عند ذلك ألك بينة ولا ينبغي للقاضي أن يقضي الا وهو مقل على الحجج فريغ نفسه لذلك لأن القضاء أمر مهم فلا يتمكن من النظر فيه ومباشرة لما ألزم ما لم يفرغ نفسه لتلك عن سائر الاشغال فإذا دخله هم أو غضب أو ناس كف عن ذلك حتى يذهب ذلك لأن احتدال حاله زال بما دخله فلم يلب على القلب حتى لا يجد شيئاً آخر معه فيه مساقاة والفضب كذلك والتماس كذلك فالناس لا يفهم بعض ما يذكر عنده (ألا ترى) أن النبي صلى الله عليه

وسلم قال اذا نكح أحدكم في صلاته فليرقه فلا يدري امله يريد أن يدعو فيسب نفسه ثم يقبل
على القضاء وهو متفرغ له مستمع غير معجل للخصوم عن حجته لان الاستعجال يضر
بالخصم كما ان ترك النظر فيما يقيم من الحججة يضر به فكل واحد منهما من نوع الشر والاضرار
وقد روي ان القاضي لا يشار ولا يضار قال ولا يخوفهم فان الخوف مما يقطع حجة الرجل يعني
ان الخائف يعجز عن اظهار حجة وينبئ أن يكون القاضي مهيبا يحشم منه ولكن لا ينبغي
أن يكون مخيفاً للناس يخافونه فان ذلك يمنهم من اظهار الحق بالحجة والاصل في ذلك
ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة العجر بمسجد الحيف فرأى رجلاً لم يصلها
معه فقال علي بهما فأبى هما وقرأتصهما ترتد فقال صلى الله عليه وسلم لا تخافا فاما أنا ابن
امراة من عريش كانت تأكل القديد الحديث فان (ليس) أليس اذكر في سيرة عمر رضي الله
عنه ان الناس كانوا يهاونه حتى قيل لابن عباس رضي الله عنهما لم يذكر قولك في القول
لعمر فقال كان رجلاً مهيباً فبهتته أو قال خفت درته (قلنا) هذا لا يكا. يصح فان عمر رضي الله
عنه كان أليّن من غيره في قبول الحق وكان يشاورهم وربما كان يقدم قول ابن عباس رضي
الله عنهما في الأخذ عند الشورى علي قول بعض الكبار من الصحابة رضوان الله عليهم ثم
كون القاضي مهيباً غير مذموم عندنا واما المذموم أن يتكلف الخوف للخصوم اذا قدموا
بين يديه ولم يقل ذلك عن عمر رضي الله عنه ولا عن غيره ون كان خير للقاضي أن يطمع عنده
أهل الفتنة فقدموا عنده فرمما يحتاج الى ان يستشيرهم وقد روي ان ابن عباس رضي الله عنه كان
يفعل ذلك وربما يخفى عليه بعض ما يقب عليه غيره من اهل لعمه فينبهه عليه وربما يحتاج الى
ان يشهدهم فيكون اهل الفتنة والاصلاح عنده من نوع الاحتياط فان دخله حصر في قوموم
عنده أو شغل ذلك عن شيء من أمور المسلمين جالس وحده لان طباع الناس في هذا يختلف
فهم من يمنة حشمة القماء مما يريد من فصل القضاء ومنهم من يزداد قوة على ذلك والمقصود
هو النظر للمسلمين فاذا كان هو ممن يدخله حصر بحضرة الفقهاء وليس وحده ولكن فما
يمكن من ذلك اذا كان مرفوعاً بالفتنة والمال فبالفتنة يؤمن غطه والمال يؤمن حوره ولا
ينبغي للقاضي ان يتعب نفسه في طول الجلوس لان بذلك يزول اعتدال الحال وقد يذ أن
لا ينظر في الحجج الا عند اعتدال الحال قال ماني أخوف علي أن يضر ذلك نظره في الحجج
والخصوم يعني اذا أئب نفسه ربما لا يفهم بعض كلام الخصوم وربما يضجر بسببه على بعض

الخصوم وهذا أيضا في المدرس كذلك واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله أن
 النفس تمل كما تمل الابدان فاتبعوا لها ظرائف الحكمة وان ابن عباس رضي الله عنهما كان
 اذا مل من بيان أنواع العلم قال لاصحابه اخصصوا أي خوضوا في ديوان الرب فتذكر شيئا
 من الملح قال ولكنه يمتد في طرفي النهار أو ما أطلق من ذلك لان عمل القضاء عبادة فالاولى
 أن يجلس له في طرفي النهار قال الله تعالى وأقم الصلاة طرفي النهار ولأن اعتدال حال المرء
 يكون في طرفي النهار عادة أو ما أطلق من ذلك لان الطاعة بحسب الطاقة ولكن لا ينبغي
 أن يتكرر للخصومة قبل طويح الشمس فقد كان شريح رحمه الله إذا ابتكروا قبل حضوره
 قال أنتظلمون بالليل ثمرد أن ذلك غير منكر بل ينبغي للقاضي أن يقدم النساء
 على حدة وزجرهن حدة لأن الرجل إذا حضره من اختلاط بالرجال باله
 عند الزحمة لا يفرق بين الرجال والنساء لا يجدد من ذلك من مع الرجال وأنت يحل لكل
 فريق يوما على قدميهم ومن سكر الخصوم فلا بأس بذلك لانه إذا تركهم زدحون على ما به
 وربما يقتلون على ذلك رفقه من كثرة ما من فيجب ذلك ماوة بينهم أيام ليفرق
 كل واحد يوم نوبته فيحضر منه ذلك واخفف من ذلك ذكر في أدب القاضي أن الاول
 أن يجمع ذلك على الوقع بيجزى خصوم الزر من شربهم كل عيني قدسه ثم يخرج
 الرقاق على الايام لئلا يلبسوا به ولا يسهروا به ولكن حينئذ وجب له اخذ رأي
 الكتاب أن يقدم للناس في الاول ولا ينبغي بأسه بقاءه فيه غير ولي هذا
 أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله سبعت بها عكاسة وهذا لان النبي جاء أولا يستحق
 النظر في حجة ان لو كان القاضي جاسا عند بيت فأنخر جلوس الناس لا خير استجاده
 ولا يبطل بحضور غيره ولهذا تقدمه عملا بقوله تعالى ويوت كل ذي فضل نصيبه ولا يوضع
 على ذلك أمينا من قبله يمدحهم اليه لانه لا يتمكن من يعرف ذلك نفسه لكثرة شغفه وفيما
 يجعل القاضي عن مباشرة يستعين بأمين من أمته ينبغي أن يشكر ذلك الامين في باب مجلس
 القاضي ليعلم منازل الناس في الحضور فليعلم يكذبون في ذلك أو أن يسود عليه ان يجمع على
 ذلك أمينا لا يطمع ولا يرتضى فان ذلك من عمل القضاء فكما لا يطمع هو فيما يقضى فكذلك

ينبغي أن يكون أمينه قال رحمه الله وكان شيخنا الإمام رحمه الله يقول قد جرى الرسم في زماننا
 أن البراء على باب مجلس القضاء يأخذ من كل خصم قطعة ليتمكن من الدخول والقاضي
 يعلم ذلك ولا يمنه منه وفيه فساد عظيم فليس لاحد أن يمنع أحدا من دخول المسجد ولا من
 أن يتقدم إلى القاضي في حاجته فهو يرتضى ليكيف ظلمه عه ويمكنه مما هو مستحق له
 والقاضي يعلم ذلك ولا يمنع منه فهو بمنزلة مالو علم أن أمينه يشرب الخمر أو يزني على بابه
 فلا يمنه من ذلك وإن رأى أن يجمل الثريا مع أهله المعسر ممل وإن رأى أن يبدأ به
 فلا يضره ذلك بسد أن تكون الثريا غير كثير فإن كثروا في كل يوم فشنلوه عن أهل
 المعسر قدمهم على منازلهم مع الناس وقد بنا أن الغرب على جناح السفر فرما يضر التأخير
 به وقلبه مع أهله فإذا لم يقدمه القاضي ترك حقه ورجع إلى أهله ومد أمر بتماهد اتغريب
 تمشيا لحق غربة رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا كان له أن يقدم الثريا ولكن بشرط
 أن لا يضر بأهل المعسر ضرر مهم جسيم وإنما قلنا قضاء لينظر في حوشه فإذا كان تقديم
 الثريا يضر بأهل المعسر قدمهم على منازلهم عملا بقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار
 في الإسلام ولا بأس بأن يشهد القاضي الجنازة ويدود المريض فقد كان النبي صلى الله عليه
 وسلم والخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم بعده يفعلون ذلك ولأن هذا من حق المسلم على
 المسلم قال صلى الله عليه وسلم للمسلم على المسلم ستة حقوق وذكر في الجملة أن يشيع جنازته
 ويؤدبه إذا مرض ولا يجتمع عليه القيام بحقوق الناس عليه بسبب تعدد القضاء ولا بأس بأن
 يجيب الدعوة الجامعة فذلك من السنة قال صلى الله عليه وسلم من لم يجيب الدعوة فقد عصى
 أبا القاسم قال ولا تجب الدعوة الخاصة الخاصة في العشرة في مكان لأن ذلك يجري إليه تهمة الميل
 بأن يقول أحد الخصمين إن فلانا في دعوة فلاز كلم القاضي وهو نائب عن خصمي وصانعه
 على رشوة ولأن إجابة الدعوة الخاصة مما يضر الناس به في القاضي فله أن يحترز عن ذلك
 وأصح ما قيل في الفرق بين الدعوة الجامعة والدعوة أن كل ما يتبع صاحب الدعوة من
 إيجادها إذا علم أن القاضي لا يجيبه فهو الدعوة الخاصة وإن كان لا يتمتع بإيجادها لذلك فهو
 الدعوة العامة لأنه عند ذلك يعلم أن القاضي لم يكن مقصودا بتلك الدعوة وإنما يتبع من
 إجابة الدعوة الخاصة إذا لم يكن صاحب الدعوة ممن اعتاد إيجاد الدعوة له قبل أن يتقدم
 القضاء فإن كان ذلك من عادته قبل هذا فلا بأس بأن يجيب دعوته وإليه أشار في قوله ولا

ولا بأس بأن يجيب دعوة ذي القربى لأن هذا بين الترابات ليس من حوالب القضاء مادة ولا صدق في ذلك كالأقارب إذا كان ذلك معروفا بينهم قبل تقلد القضاء ولا ينبغي له أن يضيف أحد الخصمين إلا أن يكون خصمه مع المارويين من نهي النبي صلى الله عليه وسلم من ذلك (قال) ولا يقبل الهدية وقبول الهدية في الشرع مندوب إليه قال صلى الله عليه وسلم لم تكن الهدية إذا دخلت الباب - ضحكك الأسكفة وقال صلى الله عليه وسلم لم الهدية تذهب وجهر الصدر أو وعرا - ثم قال صلى الله عليه وسلم تهادوا تحابوا ولكن هذا في من لم يتعين لعمل من أعمال المسلمين فأما من تعين لذلك كالقضاة والولاة فليتهلوا عن قبول الهدية خدصا من كان لا يهدي إليه قبل ذلك لأنه من حوالب القضاء وهو نوع من الرشوة والله - وحصل فيه - روي أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل ابنه لثينة على الصدقات فجاءه بالقدرة - هدى لكم - هذا مما أهدي إلي قال صلى الله عليه وسلم في خطبته ما بال قوم يستهلمهم ميردوا وبال ويقولون معنا لكم وهذا مما أهدي إلي أي هذا جلس أحدكم عند حمش أه فيظهر أهدي إليهم - وستة من رضى الله عنه أبابرة رضى الله عنه قد قال قال من إنك - دل تحت الخيول - تلاحنت الهدايا قال أي عدواؤه هلا قدمت في بيتك فظهر يهدى إليك - لا تأخذ ذلك منه وجعله في بيت المال فرفقنا قبول الهدية من الرشوة إذا كان بهذه النية ومن جملة ألاكل بالفساد وما يدخل به عليه شهمة - يطع فيه الناس فليتحرز من ذلك إلا من ذى - هم محرم - نه فقد يكن أهدي إليهم قبل ذنب عادة ولأنه من حوالب القربى - هو مندوب إلى صلة الرحم وفي الرد مدني فليطع الرحم - قطيعة الرحم من المصالح ما في حق الأجانب قبول القاضي الهدية من جملة ما يقال إذا دخل الهدية من الباب - الباب - إلا أنه من الكوة ولا ينبغي له أن يخلو في منزله مع أحد الخصمين كما لا سار أحد الخصمين ولا بأس بأن يقضى في منزله وحيث أحب له عمل القضاء لا يختص بمكان ولأنه في كونه طاعة لا يكون فوق الصلاة وقد قال صلى الله عليه وسلم جئت لي الأرض مسجدا وطهورا فأحسن ذلك وأحب إلي أن يقضى حيث تمام جماعة الناس في المسجد الجامع أو غيره من مساجد الجماعات لأن ذلك يكون أبعد عن الهمة ولأنه يتمكن كل أحد من أن يحضر مجلسه عند حاجته ولا يشتبه عليه موضعه ولا يحتاج إلى من يهديه إلى ذلك من القرباء كان أو من أهل المصر ولا يقضى وهو عشي ويسير على أمداء فاني أخوف عليه من

ذلك الزلل لانه عند ذلك لا يكون مستدل الحال فيكون قلبه مشغولا بما هو فيه من المشي أو السير فلا يتفرغ بالنظر في الحجج ولا منه نوع من الاستغفاف وهو مأثور بان يصون قضاء عن أسباب الاستغفاف ظاهرا وباطنا ولا بأس بأن يقضى وهو متكئ لان التكاه نوع جلسة كالتربع ونحوه وطباع الناس في الجلوس تختلف فهم من يكون السكاؤه أرواح له واعتدال حاله عند ذلك أظهر والأصل فيه حديث أم سلمة رضي الله عنها في الرجلين الذين اختصما بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم الحديث الى أن قال وكان متكئا فاستوى جالسا فقد نظر في خصوصتهما حين كان متكئا فمراقبته لا بأس بذلك وينبغي له أن يقضى بما في كتاب الله فإن أمته شيء لم يجده فيه قضى فيه بما أمته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن لم يجده فيه نظر فيما أمته عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم قضى وقد ينشأ هذا فيما سبق والحاصل انه اذا صح له قول عن واحد من المروفين من الصحابة رضي الله عنهم قضى به وقدمه على القياس لقوله صلى الله عليه وسلم اعصوا بأمر الله وأمر رسوله وأطيعوا الله وأطيعوا أئمة الله وان كان فيهم من لا ينفق عن الصحابة رضي الله عنه احتمل السماع قد كانوا يسمعون من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يفتون به تارة ويروون أخرى وفيه أيضا احتمال ترجيح الاصابة في نفس الرأي فقد وقفوا لما لم يوقف غيرهم بسددهم فان كانوا اختلفوا فيه فخير مدة قاله حسنها في نفسه وليس له أن يخالفهم جميعا ويتدع شيئا من آية لانهم لو اجتمعوا على قول لم يحز لاحد أن يخالفهم فاذا اختلفوا على أقاويل محصورة فدل على إجماع منهم على أن الحق لا يبدل مما قالوا فلا يجوز للاحد أن يخالفهم ويتدع شيئا من رأيه ولكنه يختار أحسن الاقوال في نفسه لانهم لما اختلفوا وتجروا على الحاجة بينهم بالرواية فقد انقطع احتمال السماع وتبين قول بالرأي فتعارض أقوالهم كتعارض الاقيسة وعند ذلك على القاضي أن يصير الى الترجيح ويعمل بما ظهر الرجحان فيه فذلك هو اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم يصير الى الترجيح فان لم يبين له وجه الترجيح فدان يعمل بأي الاقوال شاء لان بالتعارض لانهم لم يجمعوا على قولهم فتنى أن يعمل أحسنها في نفسه ويكون ذلك عملا منه بالحجة فان لم يجد في ما جاءه عن أحد منهم اجتهاد رأيه في ذلك وقاسه بما جاء منه ثم قضى بالذي يجتمع رأيه عليه من ذلك ويرى أنه الحق لا زما ورغص القضاة والتكليف بحسب اتوسع والذي في وسعه اجتهاد الرأي عند انقطاع سائر الأدلة عنه فيشفس بهاذ كان من أهله من اشتبه عليه القبلية عند انقطاع الأدلة والأصل فيه قوله تعالى

صبروا يا أولى الابصار والاعتبار رد الشيء الى نظيره فالمعبرة هو البيان قال الله تعالى ان
 ما كنتم للرأياء تعبرون والبيان رد الشيء الى نظيره فان أشكل عليه شاوور رهطاً من أهل الفقه
 فيه وكذلك ان لم يكن من أهل الاجتهاد فطيه أن يشاور الفقهاء لانه يحتاج الى معرفة الحكم
 ليقضي به وقد عجز عن ادراكه بنفسه فليرجع الى من يعرف ذلك كما اذا احتاج معرفة قيمة شيء
 فان اختلفوا فيه نظر الى أحسن أقوالهم . أشبهها بالحق فأخذ به كما يتنا عند اختلاف الصحابة
 رضوان الله عليهم الا ان هنا ان رأيي خلاف رأيهم فان استحسن وأشبه الحق قضى بذلك لان
 اجماعهم لا يعتمد بدون رأيه وهو واحد منهم ولان رأيه أقوى في حقه من رأي غيره فلو
 قضى برأيه كان قاضياً بما هو السواب عنده وإذا قضى برأي غيره كان قاضياً بما عنده انه خطأ
 وقضاؤه بما عنده انه هو السواب أولى وان لا يكن من أهل اجتهاد الرأي ليختار به من الاقوال
 نظر الى أفتهم عنده وأورعهم قضى بفتواه فهذا اجتهاد مثله ولا يسجل بالحكم اذا لم يبين له
 الأمر حتى يتشكر فيه ويشاور أهل الفقه لانه مأمور بالقضاء بالحق ولا يستدرك ذلك إلا
 بالتأمل والمشورة وقال صلى الله عليه وسلم الثاني من الله والمجلة من الشيطان والأصل في
 الباب حديث الشبي رضي الله عنه قال كانت القضية ترفع الى عمر رضي الله عنه وربما تأمل
 في ذلك شهراً ويستشير أصحابه واليوم يفصل في المجلس ما به قضية وحديث ابن مسعود رضي
 الله عنه في القوضة معروف فانه ردهم شهراً ثم قال أقول فيه برأي فان يك صواباً فمن الله
 ورسوله وان يك خطأ فني ومن الشيطان الحديث فرفاً انه ينبغي للقاضي أن يتأني ويشاور
 عند اشتباه الامر وإذا قضى بقضاء ثم بدله أن يرجع عنه فان كان الذي قضى به خطأ لا يختلف
 فيه رده وأبطله يعني اذا كان مخالفاً لنص أو لاجماع فالة نه بخلاف النص والاجماع باطل
 وهو جهل من القاضي وفي الحديث ردوا الجملات الى السنة فان كان خطأ مما يختلف فيه أمضاه
 على حاله وقضى فيما يستتم بالذي أدى اليه اجتهاده ويرى انه أفضل لان القضاء الاول
 حصل في موضع الاجتهاد فنفذ ولزم علي وجه لا يجوز ابطاله والأصل فيه ما روى ان عمر
 رضي الله عنه كان يقضي في حادثة بقضية ثم ترفع اليه تلك الحادثة فيقضي بخلافها فكل اذا
 قيل له في ذلك قال تلك كما قضينا وبهذه كما قضى وقال الشبي رحمه الله حفظت من عمر رضي
 الله عنه في الحد سبعين قضية لا يشبه بعضها وبهذا يتبين ان الاجتهاد لا يتنص باجتهاد
 مثله ولكنه فيما يستقبل يقضى عما أدى اليه اجتهاد وأصله في تحرير القبة وذكر عن شريح

رحمه الله انه كان يقضى بالقضاء ثم يبدو له فيرجع عنه ولا يرجع فيما كان قضى به يعني في
المجتهدات كان اذا تحول رأيه بنى فيما يستقبل على ما أدى اليه اجتهاده ولم يتنص ما كان قضى
به وفيه دليل أن التابى اذا أحوك من الصحابة رضى الله عنهم وسوغوا له الاجتهاد معهم
فان رأيه يمرض رأيهم لان شريحا رحمه الله كان قاضيا في زمن عمر وعلى رضى الله عنهما ثم
كان بنى القضاء على رأيه ولا يرجع اليهما فيما كان يبدو له وقد سوغوا له ذلك حتى كان
عليما رضى الله عنه يقول له علي يا أباها المبدأ لا تنظر وقد رجع ابن عباس رضى الله عنهما الى
قول مسروق رحمه الله في مسألة نحر الولد وعن عامر قال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقضى بالقضاء فينزل عليه القرآن بخلافه فيقضى ما قضى به ويستأنف القضاء وفي هذا
دليل على انه كان يقضى باجتهاده في الملم بوح اثبه فيه وقد بينا انه كان لا يجعل بذلك ولكن
كان ينتظر الوحي فاذا انقطع طمعه عن الوحي ذه اعنى باجتهاده وصار ذلك شريعة ثم ينزل
القرآن بخلافه بعد ذلك فيكون ناسخا له ونسخ السنة بالكتاب جائز عندنا ونظيره أمر
القبلة فانه صلى الله عليه وسلم بعد ما قدم المدينة كان يصلى الى بيت المقدس ستة عشر شهرا
ثم اتسخ ذلك بالأمر بالتوجه الى الكعبة وكان يستأنف القضاء بالناسخ ولا يبطل ما قضى
به لان النسخ ينهى مدة الحكم ولا يبين أنه لم يكن حقا قبل نزول الناسخ واستدل بهذا
الحديث على ما تقدم من المجتهدات فانه لا يتنقض ما كان قضى به الا أنها يفترقان من حيث
أن الرأى لا ينسخ الرأى وعن أم سلمة رضى الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
انكم تختصمون الى ولدي بعضكم أجز بحجته من يدين فمن قضيت له بشي من مال أخيه بنير
حق فمما أفضى له بقطعة من الزمعى قول الجاهل أنظن وأقعد على البيان فالعن في اللغة
هو التظنة وفيه دليل لمن يقول ان قضاء القاضى لا يعمل ما كان حراما فيكون حجة لحمد
رحمه الله في مسألة قضاء القاضى في العقود والفسوخ وأبو حنيفة رحمه الله يقول المراد الاملاك
المرسلة والمراد بيان الوعيد لمن يدعى الباطل ويقع عليه شهود الزور فالوعيد يلحقه بذلك
عندنا وان كان الملك ثبت له بقضاء القاضى بسببه قال وأكره للقاضى أن يفتى الخصوم في
القضاء كراهة أن تلم الخصوم قوله فترز منه بالباطل لحديث ورجح رحمه الله حين سأل عن
مسئلة الحبس قال انما أفضى ولست أفتى وقد كره بعض الناس للقاضى أن يفتى في المعاملات
أصلا وقارا يفتى في المبادات وكره بعضهم أن يفتى في مجلس القضاء وقالوا لا بأس به في

غير مجلس القضاء، لأن كل واحد من الأبرار منهم فإذا جمع بينهما في مجلس يخاف الخلط فيها
والأصح أنه لا بأس بأن يفتى في المسائل والعبادات في مجلس القضاء وفي غير مجلس
القضاء فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفتى ويقضى والخلفاء رضى الله عنهم بعده
كذلك وللقضاء فتوى في الحقيقة إلا أنه لازم وأما الذي يكرهه أن يفتى للخصم فيما خاص
فيه إليه لما قبل أن الخصم إذا وقف على رأيه ربما اشتغل بالتليس للتحريض على ذلك فلا يفتى
له في ذلك حتى تنقضي الخصومة وعن أبي هريرة رضى الله عنه قال اختتم رجلان إلى رسول
الله صلى الله عليه وسلم وأحدهما عالم بالخصومة والآخرا جاهل بها فلم يلبسه إماماً أو قضى له
رسول الله صلى الله عليه وسلم مقام المقضى له وقدم المصطفى عليه فقال يا رسول الله عليك
السلام والله الذي لا اله غيره أن حتى لحق فقال صلى الله عليه وسلم لي بالرجس فني به
فأخبره بالذي حلف عليه فقال يا رسول الله إن شئت عاودته بالخصومة فقال عليه الصلاة
والسلام عاوده فعاوده لم يلبسه أم قضى له مقام المقضى له ومهد المقضى عليه فقال وأما الذي
لا اله الا هو الرحمن الذي أنزل عليك الكتاب ألمتى ن حتى لحق يعلم ذلك نفسه
فقال صلى الله عليه وسلم نلي بالرجس عاقي ما أخره فقال صلى الله عليه وسلم عا د فقال عليه السلام
لا ولكن اعلم أن من نضطر بخصومته وجد له حتى أرى مسلم فأنما يتطعم قطعة من نار
فقال الرجل أسمع حقه فكما النبي صلى الله عليه وسلم متكئا فجلس وقال من القطع بخصومته
وجد لا حتى أرى مسلم فيدوم مقدمه من البارقال أبو هريرة رضى الله عنه فكانت هذه
أشد من الألى رمية دليل على أنه لا يفتى في ما يخشى أن يفتى عن القضاء مخافة تليس بعض
الخصوم عليه فند كانوا يقولون ذلك عدس كان يزل عليه الوعى وهو معصوم وفيه دليل
أنه لا بأس بامرء أن يحلف تحت رافد حطب لرجل من بين من غير أن طلب ذلك منه ولم
يذكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك وفيه دليل على أن الماضي إذا ارتاب في شيء
من قضائه فني له أن يثبت وذلك ومحتاج (ألا ترى) أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره بالمعصية
حين حلف المقضى عليه أن حقه حق وكان ذلك احتياطاً منه وفيه دليل أن مال الغير لا يحمل
لغير بقضاء الماضي فقد ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم القملين في أوعد الثاني أشد من
الأول كما قال أبو هريرة رضى الله عنه وهذا من مال المسلم كحرمة نفسه قال صلى الله
عليه وسلم سباب المسلم فسق وقتاله كفر وحرمة ماله كحرمة نفسه فكما أن من قصده قتل

المسلم بغير حق جفاؤه ما قل الله تعالى جفاؤه بهم خالدا فيها فكذلك إذا قصد أخذ ماله
 بالباطل والتليس (قال) وينبغي للقاضي أن لا يقبل الشاهد ولكن يدهه حتى يشهد بما عنده فإن
 كانت شهادته جائزة قبلها وإن كانت غير جائزة ردها ولا يقول له أشهد بكذا فإن هذا تلقين
 وهو قول أبي حنيفة رحمه الله ومحمد بن بونوسف رحمه الله لا رأى بأسا أن يقول أنشدها
 بكذا وكذا وأما قال هذا حين اتى بالقضاء فرآي بالشهود من الخبر عند أداء الشهادة بالحق
 من مجلس القضاء عليه وللقاضي حشمة ومن لم يتاد التكلم في مثل هذا المجلس يتنذر عليه البيان
 اد لم يدهنه القاضي على ذلك وأداء الشهادة بالحق من باب البر قال الله تعالى وتعاونوا على البر
 والتقوى وأما ما كرام الشهود قال صلى الله عليه وسلم أكرموا الشهود فإن الله تعالى يحبهم
 الحقوق وهذا القدر من التين يرجع الى إكراهه بأن يذكر ما يسمع منه فيقول أنشدها بكذا
 لما لم يسمع من غير التلقين المكره ويمنع من ربح رحمة وإمرة مما ذهب إليه أبو حنيفة
 ومحمد رحمهما الله لأن القاضي منهي عن إكراهه ما يجزئ إليه تهمة ليل وما يكون فيه إكراه
 أحد الخصمين باصطوره ومنه وتتم الشهادة لا يحلوس ذلك وقد لم يجزئ له أن يقر بغيره
 مع أن الدعوى لا تكون ملزمة لأن لا يجوز له أن يقبل الشاهد أو يراى عادة بعض الناس
 أن الحاشم إذا لقى حرمه يذرك ما بينه وبين التكلم به وتكلم له له إعطاه فلا يأمر
 القاضي أن يقر شاهد من - - - - - كرهه من الشهادة وتكلم به له القاضي وتلقين
 تسم والقاضي إنما يجلس لسماع شهادة وليس إقصاء بالشهادة لتعظيم شهادته فهذا كره
 له أن يقبله ولا يضرمه من أن يقدم شهيدا واحدا لأن الباب بالحق اشتراط
 اهدو والمد الفوق هود بذلك في هر جانب رجعة الصدق والتفريق بينهم في الجس يكون
 زيادة والله ضي لا يتكاثر لما لا أن يربا في أهر فسد ذلك عليه أن يحط لقوله صلى الله
 عليه وسلم ما ملكا ما لا يريك ومن الاحتياط أن يفرق بينهم إلا أنه لا ينبغي له أن
 يتنذر منهم فإن التمت بخط عو من عقله وإن كان صحيحا في شهادته لأن انت هدايب
 فيما يؤدي من الشهادة ولا يظهر خيانه أنه ضي فلا يتنذر منهم قد أمر بالإكرامهم لأنه إذا
 اتهمهم ومرق يد فلا بأس أن يسأل كل واحد منهم أن يركن لما وكيه رقي قد هو من
 باب الاحتياط دفع الريبة لا من باب التمت وإن اختلفوا في ذلك احتلوا فبفسد الشهادة
 أبطلها وإن كان لا يفسدها أجزها لا يطرحها بالتهمة رضى من الفن يفى من خلق شيئا

قال صلى الله عليه وسلم اذا ظننت فلا تحقق فإلم يعلم منهم سواء أو يسمع منهم عند السؤال
 اختلافاً ففسدوا لشهادتهم لم يمنع من القضاء بالشهادة بمجرد الظن وإذا لم يظن الخصم في الشاهد
 فلا يلزم أن يسأل عنه في قول أبي حنيفة رحمه الله وإنه يقضى بظاهر المدالة إلا أن يظن
 الخصم وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يسأل عنهم وإن لم يظن الخصم وقيل هذا اختلاف
 عصر وزمان فقد كان أبو نيفة رحمه الله يفتى في القرن الثالث وقد شهد فيه رسول الله صلى الله عليه
 عليه وسلم بالصلح والخيرية بقوله صلى الله عليه وسلم خير الناس قرني الحديث وكانت الغلبة
 للمدول في ذلك الوقت فلماذا كان يكتفى بظاهر المدالة وهما أفتيا بعد ذلك في القرن الذي شهد
 رسول الله صلى الله عليه وسلم على أهله بالكذب بقوله صلى الله عليه وسلم ثم يشو الكذب
 حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد وكانت الغلبة في ذلك الوقت لغير المدول فقال لا بد
 للقاضي أن يسأل عن الشهود وحجتهم أن زاح المدالة في القضاء للشهادة ثابت
 بالنص قال الله تعالى أن لا تؤمنوا به منكم رقيقاً وقال عنهم صفة المدالة محتملة فيهما
 والشرط لا يثبت بما هو محتمل توضيحه أن على القاضي أن يصون نفسه عن القضاء بشهادة
 الفاسق فقد أمر بالتثبت في خبر القاضي فأما يسأل عن الشهود صيانة لقضاء فلا يتوقف
 على ذلك على طلب الخصم ولأن كان ذلك لحق الخصم فليس لكل خصم يبصر حجة فربما
 يهاب الخصم الشهود فلا يجاهر بالظن فيهم والقاضي مأمور بالنظر لكل من عجز عن النظر
 لنفسه (الآثرى) أنافي الحدود يسأل عن الشهود وإن لم يظن الخصم لهذا المني فكذلك في
 الأموال وأبو حنيفة رحمه الله أنه يدل بظاهر الحديث المسلمون عدول بعضهم على بعض
 فهذا من صاحب الشرع تمديد لكل لم تمديد صاحب الشرع أقوى من تمديد المزي ثم
 المدالة هي الاستقامة يقال للجادة طريق عدل ولبيان طريق عدل جائر وقد علم القاضي
 منهم الاستقامة واعتقد بذلك بماله على الاستقامة في التطاطي فليعلم أن يتمسك به ما لم يظهر
 خلافه فهذا دليل شرعي فوق خبر مزي وإنما يستند هذا الدليل إذ لم يظن الخصم فأما بعد
 طعنه يقع التماز لان الخصم مسلم ودينه يمنعه من أن يجازف بالظن فيهم فلتك ررض وجب
 على القاضي أن يسأل حتى يظهر المرجح لأحد الجانبين بخبر المزي فأما في الحدود يسأل وإن
 لم يظن الخصم احتيالا للدرء وقد أمر بدرء الحدود لان الحدود أن وقع فيها غلط لا يمكن تداركه
 وبظاهر المدالة لا تنتفي الشبهة فبقا يندرى بالشبهات لا يكتفى بذلك فأما المال مما ثبت مع

الشبهات واذا وقع التلظ فيه أمكنه التدارك فيكتفى بظاهر المدالة في ذلك ما لم يطن الخضم
واذا سأل عن الشهود لم يقض بشهادتهم حتى تأتي مسأته مزكاة يبنى ان المزكى ان كتب في
جوابه أنهم عدول لا يكتفى بذلك فالمدل قد لا يكون من أهل الشهادة كالمبد عدل في روايته
وكذلك ان كتب عدول أحرار فالحدود في القذف بعد التوبة حر عدل وكذلك ان كتب
أنه فنفقد بطل هذا اللفظ على المستور الذي لا يعرف حاله فان كتب أنه مزكى فهو تعيين
على وجوب العمل بشهادته ولان القاضي انما طلب من المزكى التزكية فيبني أن يجيبه الى ما طلب
بلفظه كما أنه لما طلب من الشاهد أمت يشهد فما لم يأت بلفظة انشهادة لا تقبل شهادته واذا
اختصم الى القاضي جرم يتكلمون بنير الحرية وهو لا يفقه لسانهم فانه يبنى له أن يترجم
عنهم له رجل مسلم ثقة وتأخذ الترجان للعاجلة قد كان عليه الناس في الجاهلية وبعد الاسلام
ولما جاء سلمان رضى الله عنه الى النبي صلى الله عليه وسلم ليسلم ترجم يهودى كلامه لرسول الله
صلى الله عليه وسلم فكان في ذلك حتى نزل الوحي حديث فيه طول وأمر رسول الله صلى
الله عليه وسلم زيد بن ثابت رضى الله عنه أن يتعلم البرانية وكان يترجم لرسول الله صلى
الله عليه وسلم ممن كان يتكلم بين يديه بتلك اللغة ثم لا خلاف أنه يشترط في المترجم أن
يكون عدلا مسلما لان نفس الخبر محتمل للصدق والكذب فانما يترجم جانب الصدق بالمدالة
ويشترط الاسلام أيضا لان الكفار مادون للسليين فالظاهر أنهم يقصدون الجناية في مثل
هذا قال الله تعالى لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا أى لا يقصرون في افساد
أموالكم فهذا لا يقبل القاضي الترجمة الا من مسلم عدل والراحد لذلك يكتفى بالثنى أحوط
في قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يشترط في المترجم لكلام الخصم
أو لشهود الشاهدين ما يشترط في الشهادة من العدد وذلك رجلان أو رجل وامرأتان
وكذلك الخلاف في التزكية عندهما تزكية الواحد يكتفى بالثنى أحوط وعند محمد رحمه الله
لا بد من عدد الشهادة في ذلك وكذلك الخلاف في رسول القاضي الى المزكى فبعد رحمه الله
يقول ما لم يفهم القاضي فكأنه لم يسمعه ومعنى هذا هو أنه انما يسمع من المترجم لانه يفهم قول
المترجم وعليه يبنى الحكم فكانت الترجمة في حقه بمنزلة الشهادة (الآ ترى) أنه يعتبر فيها ما يستبر
في الشهادة من الحرية والاسلام والمدالة فكذلك العدد وهذا لانه يلزم على القاضي القضاء
وهذا أكد ما يكون من الاثام فيشترط المدد فيه لطمأنينة القلب كالشهادة الا أنه لا يشترط

نقطة الشهادة لان اشتراط ذلك في الشهادة ليس لمضى الالتزام بل هو ثابت بالنص بخلاف
 القياس أو لمضى الزجر عن الشهادة بالبطل قهوله أشهد بمنزلة قوله أحلف ولهذا أعظم الوزر
 في شهادة الزور كما في العين القموس والمدعى هو الذى يأتى بالشهود فمكان احتمال المواضع
 والتليس بينهم شرطنا نقطة الشهادة وأما المترجم بمجازة القاضى فيعندم في حقه مثل تلك
 التهمة فهذا لا يشترط في حقه نقطة الشهادة وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله قال المترجم
 غير ملزم وخبر الواحد مقبول بشرط العدالة والاسلام وان كان ملزما كما في رواية
 الاخبار وكفى الشهادة على رؤية هلال رمضان والدليل عليه أنه لا يعتبر نقطة الشهادة فيه ولو
 كان هذا في معنى الشهادة لاستوى فيها اختصاص به الشهادة كاختصاص الشهادة من بين سائر
 الاخبار بلفظ الشهادة فاذا لم يجعل هذا الخبر بمنزلة الشهادة فيه ففي المسدد أولى واشترط
 الاسلام والعدالة هنا بمنزلة اشتراط ذلك في رواية الاخبار واشترط الحربة لانه يلزم الغير
 ابتداء من غير أن يلزم شيئا فكان من باب الولاية والرقنق الولاية على الغير بخلاف رواية
 الاخبار والشهادة على هلال رمضان فانه يلزم ذلك بنفسه ثم يمدى الى غيره فلا يشترط
 الحربة فيه لذلك ومع أن الواحد يكتفى لذلك كما في رواية الاخبار ولكن رجل وامرأتان أو ثلث
 لانه في الاحتياط اقرب قال وينبى للقاضى ان يتخذ كتابا من اهل العفاف والصلاح لانه
 محتاج الى ان يكتب ما جرى في مجلسه وربما يعجز عن مباشرة جميع ذلك بنفسه فيتخذ كتابا
 لذلك والكاتب فائده فينبى أن يشبه في العفاف والصلاح والكاتب من أقوى ما يعتد عليه
 حاضى فلا يفوضه الا الى من عومر وف بالصلاح والعفاف حتى لا يندفع بالرشوة ثم لم يقدمه
 حيث يرى ما يكتب وما يصنع اما لانه يحتاج الى الرجوع الى ما في يده من المكتوب في
 كل حادثة فليكن عمرا العين منه أولا لانه لا يأمن عليه من أن يندفع بمض الخصوم بالرشوة اذا لم
 يكن عمرا الدين من القاضى ثم يكتب خصومة كل خصمين وما بينهما من الشهادة في صحيفة
 بصاء وحدها ثم يطويها ويخبرها بمحتجها بخاتمه للتوقيع كيلا يزداد فيها ثم يكتب عليها خصومة
 فلان بن فلان وفلان بن فلان في شهر كذا في سنة كذا حتى يتيسر عليه تمييزها من سائر
 الصحائف اذا اختلفت بها ولا يحتاج في ذلك الى فتح الخاتم فقد يشق عليه ذلك في كل وقت
 ويجعل خصومة كل شهر في قطر على حدة لا يخالطها شيء آخر والقطر اسم خريطة القاضى
 رفيه انتا. قطرة وقطر وانما يتخذ لخصومة كل شهر خريطة على حدة ليتيسر عليه وجودها

عند الحاجة اليها ويمجدها بأدنى طلب ويكتب التاريخ لانه قد يحتاج اليه عند منازعة الخصوم
والاصل في كتاب التاريخ ما روى ان عمر رضى الله عنه لما اراد أن يكتب الى الآفاق قيل له ان
المولك لا يقبلون الكتاب اذا لم يكن مؤخرًا فجمع الصحابة وشاورهم في التاريخ ثم اتفقوا على
ان جعلوا التاريخ من وقت الهجرة وبقي ذلك الى يومنا هذا قال ولياشر هو بنفسه مسائل
الشهود فيكتبها أو يكتب بين يديه ثم يثبت بها في السر الى أهل الثقة عنده والمقاف والصالح
فيثبت كل مسألة مع رجلين كل واحد منهما ثقة ولا يطلع واحد منهما على ما يثبت به مع صاحبه
لان قضاءه ينبغي على الشهادة فلا بدع في بابها أقصى ما في وسعه من الاحتياط والمباشرة بشه
وقد كانت الزكية في الابتداء علانية ثم أحدث شريح رحمه الله تركية السرقيل له أحدثت
يا أبى أمية قال أحدثتم فأحدثنا فكان يجمع بين تركية السر وتركية العلانية فيسأل عن
حال الشهود في السر ثم يحضر الشهود والمزكون ليزكواهم علانية فيقول هؤلاء الذين زكيناكم
وهو أتم ما يكون من الاحتياط غير ان القضاة تركوا بعد ذلك تركية العلانية واكتفوا
بتركية السر ابقاء للسر على الناس ونحوها عن الثنية التي تقع بين المزكين وبعض الشهود
في تركية العلانية اذا ميزوا المبروح فلهذا يكتب تركية السر في زمانها وانما لا يطلع واحد
من الرسولين على ما يثبت به مع صاحبه كيلا يتواضعا بينهما على شيء وان استطاع أن
لا يعرف له صاحب مسألة فليفصل لانه اذا كان معروفًا فيرجع اليه بعض الخصوم فيخذه
بالرشوة أو يخوفه ببعض الشهود فيزكي المبروح لذلك ويلبس على القاضي فكان الاحتياط أن
لا يعرف له صاحب مسألة ولكن في زمانها اتخذوا تركية عملا فيشتهر المزكي لذلك لا عمالة
والاحتياط للقاضي أن يسأل عنه وعن غيره من المدول وأهل الصلاح ممن يقف عليه القاضي
ولا يعرفه الخصوم واذا أتاه تركية رجل من ثقة وأتاه من ثقة آخر انه غير عدل أعاد المسئلة
لوقوع التعارض بين الخبرين فان الثاني معارض للمثبت فيما طريقه الخبر وقد بينا في كتاب
الاستحسان وذكرناه اننا اذا اتفق رجلان على تركية عمل بقولهما ولم يعمل بقول الواحد
الذي خرج لان انتهى حجة في الأحكام فلا يعارضه خبر الواحد واذا اجتمع رهط على تركية
ورجلان عدلان على المخرج اخذ بقولهما لان الذين زكوا اعتمدوا ظاهر الحال وخفي عليهم
ما عرفه اللذان جرحا من المعارض الموجب للجرح فيه وقد ثبت ذلك بحجة كاملة فان خبر
الثنى حجة في اثبات الحكم (قال بوينبي أن يكتب الشاهد اسمه ونسبه وحليته ونزله في دار نفسه

أوفي دار غيره لانه ما لم يصير معلوما ضد من يسأل من حاله لا يمكنه ان يسأل وانما يصير معلوما بما ذكرنا وانما يكتب منزله لان أعرف الناس بحال المرء جيرانه (الأتري) ان ذلك الرجل لما قال يا رسول الله عليك السلام كيف أنا قال صلى الله عليه وسلم سل جيرانك وانما يتمكن من أن يسأل جيرانه عن حاله الا عرف منزله ولانه قد يتسمى وجل باسم غيره للتليس على القاضي فيتحرز عن ذلك بان يكتب منزله ويسأل عن التزكية في الملاية بمد التزكية في السر لانه ربما يشتبه على المزكي أو يتبس عليه فيزكي غير من شهد ويندم هذا الوهم عند تزكية الملاية الا انه استحسن ترك ذلك في زماننا للتحرز عن الفتنة واذا وجد القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لا يحفظ أنهم شهدوا عنده بذلك فلي قول أبي حنيفة رحمه الله ان يتفكر في ذلك حتى يتذكر وليس له أن يقضي بذلك ان لم يتذكر وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا وجد ذلك في فطرة تحت خاتمه فليقضي به وان لم يتذكر وهذا منها نوع رخصة فالقاضي لكثرة اشتغاله يجوز أن يحفظ كل حادثة ولهذا يكتب وانما يحصل المقصود بالكتاب اذا جازله أن يستمد على الكتاب عند النسيان فان الآدمي ليس في وسعه التحرز عند النسيان (الأتري) الى ما ذكر الله تعالى في حق من هو موصوم فقال الله تعالى ستقرئك فلا تنسى الامام شاء الله وفي تخصيصه بذلك بيان ان غيره ينسى ونسى الانسان انسا، لانه ينسى قال الله تعالى ولقد عهدنا الى آدَمَ من قبل ان يخلق من نوره ولم نعهده عزمًا فلو لم يحجزله الاعتماد على كتابه عند نسيانه دى الى الحرج والخرج مدفوع تمام كان في فطرة تحت خاتمه فالظاهر انه حق وان لم يصل اليه بد معتبرة ولا رائد فيه والقاضي مأمور باتباع الظاهر ومنه ابى حنيفة رحمه الله هو المزية فالملقود من الكتاب ان يتذكر اذا نظر فيه لان الكتاب للقلب كالمرآة للعين وانما تعتبر المرآة ليحصل الادراك بالعين فاذا لم يحصل كالوجود كعدمه فكذلك الكتاب فتذكر بالقلب عند النظر فيه فاذا لم يتذكر كما وجد كعدمه وهذا لان الكتاب قد يزور ويفتق به والخط شبه الخط والخاتم يشبه الخاتم وليس للاخفى ان يتسمى الابطل وبوجود الكتاب لا يستفيد العلم مع احتمال التزوير او قتال فيه وهذه ثلاثة تصير أحدهما ما بيننا والثاني في الشاهد اذ وجد شهادته في صل وعلم أنه حطه وهو معروف واكن لم يتذكر الحادثة والثالث اذا سمع الحديث فوجده مكتوبًا بخطه ووجد سماعه مكتوبًا غيره وهو خط معترف ولكنه لم يذكر في الفصول الثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله ليس له ان يستمد الكتاب ولهذا قلت له

روايته لانه كان يشترط في الرواية الحفظ من حين سماع الى ان يروي واليه اشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله نصر الله امرأ سماع من مثالة فوعاها كما سمعها ثم أداما الى من يسمعا ومحمد رحمه الله في الفصول الثلاثة اخذ بالرخصة للتيسير على الناس وقال يستمد خطه اذا كان مرفوعا ويوسف رحمه الله في مسئلة القاضي ورواية الحديث أخذ بالرخصة لان المكتوب كان في يده وفي مسئلة الشهادة أخذ بالترجمة فقال الصك الذي فيه الشهادة كان في يد الخصم فلا يمان من الشاهد التخيير والتبديل فيه فلا يستمد خطه في الشهادة ما لم تذكر الحادثة وان وجد القاضي سجلا في خريطته ولم يتذكر الحاجة فهو على الخلاف الذي بيننا وان نسي قضاءه ولم يكن سجل فشهد عنده شاهد أنك قضيت بكذا لهذا على هذا فان تذكر امضاءه وان لم يتذكر فلا اشكال أن على قول أفي حينة رحمه الله لا يقضي بذلك وقيل على قول أبي يوسف رحمه الله لا يستمد ذلك وعند محمد رحمه الله يستمد ذلك فيقضى به وعلى هذا من سماع من غير محدثا ثم نسي ذلك راوى الاصل فسمعه ممن يروي عنده فسمعه أبي يوسف رحمه الله ليس له أن يستمد رواية الغير عنه كما لا يفضل ذلك شاهد الاصل اذا شهد عنده شاهد الترفع على شهادته وعند محمد رحمه الله له أن يستمد ذلك للتيسر من الوجه الذي قلنا وعلى هذه المسائل التي اختلف فيها أبو يوسف ومحمد رحمهم الله في الرواية في الجامع الصغير وهي ثلاث مسائل سمعها محمد من أبي يوسف رحمه الله ثم نسي ذلك أبو يوسف رحمه الله فكان لا يستمد رواية محمد رحمه الله بناء على مذهبه في ذلك ومحمد رحمه الله كان لا يدع لرواية مع ذلك بناء على مذهبه فقال القاضي كذلك وما وجد في ديوان القاضي بعد أن يسئل من شهادة أو قضاء أو اقرار فهو غير مأخوذ به ولا مقبول الا أن يقوم بينة أنه قضى به أو غنمه وهو قاضي يومئذ لان القاضي الثاني لا يسلم حقيقة شيء من ذلك وولاية القاضي فوق ولاية الشهادة فاذا كان لا يجوز للمرء أن يشهد بما لا يعلم فلا يجوز له أن يقضى بما لا يعلم أولى الاصل فيه قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال صلى الله عليه وسلم للشاهد اذا رأيت مثل هذه الشمس فاشهد والا فادع ثم طريق أبيه عند القاضي اقامة لينة ويشترط أن يشهدوا .

كان قاضيا حين قضى بهذا طلع أغنمه بعد الزل والقضاء منه بعد الزل لا يكون دفنا ولا ينبغي للقاضي أن يتخذ كتابا من أهل الامة « بلنا أن أبا موسى الاشعري قدم على عمر رضي الله عنهما فسأله عن كاتبه فقال هو رجل من أهل الامة فغضب عمر رضي الله عنه من ذلك

وقال لا تستينوا بهم في شيء وأبسدهم وأذلهم فأتخذ أبو موسى كاتباً غير مولان ما يقوم به كاتب القاضى من أمر الدين وهم يخونون المسلمين في أمور الدين ليفسده عليهم (قال) الله تعالى لا تتخذوا بطانة الآية وإن عمر رضى الله عنه أعتق عبداً له نصرانياً يدمي بحسن وقال لو كنت على ديننا لاستعنا بك في شيء من أمورنا ولأن كاتب القاضى يعظم في الناس وقد نهيناعن تعظيمهم قال صلى الله عليه وسلم أذلهم ولا تظلمهم ولا تتخذوا كتاباً مملوكاً ولا عوداً في قذف ولا أحداً ممن لا يجوز شهادته لأن الكاتب ينوب عن القاضى فيما هو من أهم أعماله فلا يختار لذلك الأمر يصلح للقضاء وربما يحتاج القاضى الى الاعتماد على شهادته في بعض الأمور أو يحتاج بعض الخصوم الى شهادته فلا يختار الامن يصلح للشهادة ولا بأس بأن يكلف القاضى الطالب صحيفة يكتب فيها حجة وشهادة شهوده لأن منفعة ذلك له والذى يحق على القاضى مباشرة القضاء فلما الكتبة ليست عليه فلا يلزمه اتخاذ الصعائف لذلك من مال نفسه ولكن لو كان في بيت المال سمة فرأى أن يجعل ذلك من بيت المال فلا بأس بذلك لأنه يتصل بسلمه وكفايته في مال بيت المال فليتصل به لا بأس بأن يجعل في مال بيت المال وعلى هذا أجزأ كاتب القاضى فإنه ان جعل كفايته في بيت المال لكفاية القاضى ليعتدب في عمله فهو حسن وإن رأى أن يجعل ذلك على الخصوم فلا بأس به لأنه يعمل لهم عملاً لا يستحق على القاضى مباشرته وكذلك أجبر قاسم القاضى وإذا هلك ذكر شهادة الشهود من ديوان القاضى فشده عنده كاتبان له ان شهوده فلان وفلان وقد شهدوا عنده بكذا وكذا لم يقبل ذلك لانهما ما أشهد الكاتين على شهادتهما ولا يقبل شهادة الانسان على شهادة غيره وإذا لم يشهده على شهادته وينبئ القاضى أن يكتب شهادة الشاهدين بمحضر المشهود عليه أو وكيله حتى لا يغير شيئاً من موضعه لأن الشهود ان زادوا شيئاً أو حرفوه طعن فيه وخاصم ورفع ذلك الى القاضى فأثبه وكون الكاتب بمحضر منه أقرب الى النظر له والى نفي التهمة عن القاضى وإن كتبها بغير محضر منه لم يضره ذلك لأنه يكتب ماسمع وهو أمين في ذلك ما لم تظهر خيائته وينبئ للقاضى أن يمرض كتاب الشهادة بمد ما يكتبها على الشاهد حتى يعرف هل زاد شيئاً أو حرفه عن موضعه لأن حجة القضاء شهادة الشهود فيستقصى في الاحتياط فيه وذلك في المرض على الشاهد بمد ما يكتب ولهذا قيل اذا لم يكن ما هرا في العرية ينبئ له أن يكتب شهادة الشهود بلفظه ولا يحوله الى لغة أخرى مخافة الزيادة والنقصان والله أعلم بالصواب

باب كتاب القاضي الى القاضي

(قال رحمه الله اعلم بأن القياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي الى القاضي لان كتابه لا يكون أقوى من عبارته ولو حضر بنفسه مجلس القضاء المكتوب اليه وعبر بلسانه عما في الكتاب لم يعمل به القاضي فكذلك اذا كتب به اليه ولان الكتاب قد يزور ويفتعل والخط يشبه الخط والخطام يشبه الخطام فكان محتلا والمحتل لا يصلح حجة للقضاء ولكننا جوزنا العمل بكتاب القاضي الى القاضي فيما ثبتت مع الشبهات لحديث على رضي الله عنه أنه جوز ذلك ولحاجة الناس الى ذلك فقد يكون الشاهد للمرء في حقه على بلدة وخصمه في بلدة أخرى فيتمرد عليه الجمع بينهما وربما لا يتمكن من أن يشهد في شهادتهما وأكثر الناس يعجزون عن أداء الشهادة على الشهادة على وجهها ثم يحتاج بعد ذلك الى معرفة عدالة الاصول ويتمرد معرفة ذلك في تلك البلدة فتقع الحاجة الى نقل شهادتهم بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي ايتعرف القاضي من الكتاب عدلتهم ويكتب ذلك الى القاضي المكتوب اليه فلتيسير جوزنا ذلك ولكن فيما ثبتت مع الشبهات لانه لا ينفك عن شبهته كما أشرنا اليه في وجه القياس فلا يكون حجة فيما يندري بالشبهات ولان ذلك نادر لا تم البلوى به فلما جمل هذا حجة للحاجة اقتصر على ما تم البلوى به لان الحاجة تضي الى ذلك فاذا أتى القاضي كتاب قاضي سأل الذي جاء به البيعة عن أنه كتابه وخاتمه لانه فاب عن القاضي علمه فلا يثبت الا بشهادة شاهدين ثم يقرؤ عليهم ويشهدون على ما فيه فنأصل أبي حنيفة رحمه الله ان علم الشهود بما في الكتاب شرط لجواز القضاء بذلك وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع فقال اذا شهدوا انه خاتمه وكتابته قبله وان لم يعرف ما فيه وهو قول ابن أبي ليلى رحمه الله لان كتاب القاضي الى القاضي قد يستعمل على شيء لا يجبهما أن يتف عليه غيرهما ولهذا يختم الكتاب ومعنى الاحتياط يحصل اذا شهدوا أنه كتابه وخاتمه ولكننا نقول ماهو المقصود لابد من أن يكون معلوما للشاهد والمقصود ما في الكتاب لا عين الكتاب والخطم وكتب الخصومات لا يستعمل على شيء سوى الخصومة فلتيسير يطلب كتابا آخر على حدة فاما ما يثبت على يد الخصم لا يشتمل الاعلى ذكر الخصومة ونقطة الشهادة (قال) ولا يفتح الكتاب الا بحضور من الخصم لان ذلك في معنى الشهادة على الشهادة فان الكتاب ينقل

ألفاظ الشهادة كتابة الى القاضي المكتوب اليه كما ان شاهد القرع ينقل شهادة شاهد الأصل بمبارته ثم لا تسمع الشهادة على الشهادة الا بمحضر من الخصم فكذلك لا يفتح الكتاب الا بمحضر من الخصم فاذا قرأ عليه وعلم ما فيه فانه ينبغي له أن يخبره ويحتمه لكيلا يتغير شيئا منه ويكتب عليه اسم صاحبه ليتيسر عليه وجوده في قطره عند الحاجة اليه واذا وصل الكتاب الى هذا القاضي بعد ما مات الكاتب أو عزل لم يصل به لانه ما أتاه كتاب القاضي لان الكاتب قد انزل حين عزل أو مات فأتاه كتاب واحد من الرمايا وذلك لا يصلح حجة للقضاء وان مات ذلك أو عزل بعد ما وصل الكتاب الى هذا القاضي وقرأ ما فيه فانه يعمل به لان الذي أتاه كتاب القاضي وقد بينا أن الكتاب في معنى الشهادة على الشهادة والشاهد على الشهادة اذا مات بدأء الشهادة يجوز العمل بشهادته بخلاف ما اذا مات قبل الاداء فكذلك كتاب القاضي الى القاضي لان وصول الكتاب اليه وقرأته في معنى اداء الشهادة في مجلسه وان مات المكتوب اليه أو عزل قبل أن يصل اليه الكتاب ثم وصل الى الذي ولي بعده لم يصل به لان الكتاب الى غيره فلا يكون حجة للقضاء في حقه وكذلك لو وصل اليه وقرأ ثم حدث قبل أن يقضى به لم يعمل به من بعده بمنزلة ما لو شهد الشهود في مجلسه فأتى ببل أد... الا أن يكون الكتاب اى كل من يصل اليه من حكام المسلمين فقد جوز ذلك مع جملة المكتوب اليه لحاجة الناس الى ذلك استحسانا الا أنه يكلف الخصم إعادة البيئة على مكتب والنظم بين يديه لان ما قام من البيئة في المجلس الاول قد بطل بمرته ببل تنفيه وان كتب القاضي الى قاضي في حق لرجل شهادة شهود شهدوا عنده عليه فانه ينبغي له أن يسمي الشهود في الكتاب وينسبهم الى آبلهم وقبائلهم والاصل أن النائب عن مجلس القضاء يجب تعريفه بقصى ما يمكن (ألا ترى) انه لا يعرف الحدودات الا ذكر الحدود فيعرف الآدمي بالنسب والاسم لان ذلك أقصى ما يمكن في تعريفه اذا تمسخر احضاره وتعام ذلك بذكر اسمه واسم أبيه واسم جده فالمقصود تمييزه عن غيره والتميز يحصل بهذا قتل ما ينفق وجلاء في الاسم والنسب بهذه الصفة ولأن كان فهو قادر ويد ذكر قبيلته أيضا ولو اكتفى بذكر اسمه واسم أبيه واسم قبيلته جاز أيضا قتل ما ينفق رجلا في قبيلة واحدة باسمها واسم أبيهما ويقام ذكر القبيلة مقام ذكر الجد فهو الجد الأعلى وان ذكر اسمه واسم أبيه فقد روى عن أبي يوسف رحمه الله ان ذلك يكفي اذا عرفه بصناعة وهو معروف بها وعند أبي

خيفة رحمه الله لا يكفي لان ذكر الصناعة ليس بشئ قد يتحول الانسان من صناعة الى
 صناعة فان كان قد عرفهم بالصلاح كتب بذلك وان لم يعرفهم وأخبر بذلك عنهم كتب به لان
 المقصود اعلام عدالتهم للقاضي المكتوب اليه ليتمكن من القضاء والقضاء يقع بشهادتهم وان
 حلام فحسن وان ترك التحلية لم يضر لان المقصود وهو التبريد قد حصل بذكر الاسم
 والنسب الا أنه اذا كان من رأى الكاتب أن يذكر التحلية فينبغي أن يذكر من ذلك ما لا
 يشينه ولا يغير به في الناس فيتحرز عن ذكر ما يشينه فذلك نوع غيبة فان أراد الذي جاء به من
 المكتوب اليه أن يكتب به الى قاض آخر فله لان شهادة الشهود تثبت عنده بالكتاب فكانه
 ثبت بجماعه منهم وكما جوزنا الكتاب من القاضي الاول للعاجة فكذلك نجوزه من الثاني لان
 الخصم قد يهرب الى بلدة أخرى قبل قضاء المكتوب اليه بذلك عليه واذا سمع القاضي
 شهادة الشهود وكتب بها الى قاض آخر فلم يخرج الكتاب من يده حتى حضر المندعي عليه
 لم يحكم بذلك عليه لان جماعه الاول كان لنقل فلا يستفيد به ولاية القضاء كشاهد ارفع
 اذا استقصى بعد ما شهد الاصيلان عنده وأشهداه على شهادتهما لم يحز له أن يقضي بذلك
 وهذا لان جوار القضاء بالينة والذي سمع شهادة لا يينة قالينة ما يحصل اليان بها ولا
 يكون ذلك الا بمحض من الخصم بعد انكاره أو سكوته القائم مقام انكاره فان أعاد المندعي
 تلك الينة بمحض من الخصم قال أن يقضي له بها لان شرط قبول الينة للقضاء انكار الخصم
 وقد وجد ذلك حين أعادها وما تقدم من الاداء وجوده كمنهه واذا وصل الكتاب
 الى المكتوب اليه وقرأه بحضرة الخصم وشهد الشهود على النعم وما فيه وهو مما يختلف
 فيه الفقهاء لم ينفذه المكتوب اليه الا أن يكون من رأيه لان الاول لم يحكم به وانما نقل
 الشهادة بكتابه الى مجلسه فلا يحكم به الا اذا كان ذلك من رأيه كما اذا شهد الفروع عنده على
 شهادة الأصول وهذا بخلاف ما اذا كان الاول قد قضى به وأعطى الخصم سجلا فالثاني
 ينفذ ذلك وان لم يكن من رأيه لان قضاء القاضي في المجتهديات نافذ (ألا ترى) أنه ليس
 للأول أن يبطل قضاءه وان تحول رأيه فكذلك ليس لثاني أن يبطل ذلك فأما في الكتاب
 الاول ما قضى بشئ (ألا ترى) أن له أن يبطل كتابه قبل أن يثبت به الى الثاني وان الخصم لو
 حضر مجلسه لم يلزمه من ذلك شيئا فكذلك الثاني لا ينفذ كتابه الا أن يكون ذلك من رأيه
 ولا يقبل كتاب القاضي في شيء من الحدود والتمس لان ذلك مما يندوي بالشبهات

وللشافعي رحمه الله قول ان ذلك مقبول الا في الحدود التي هي لله تعالى خالصا وأصل ذلك في الشهادة على الشهادة وسياطيك بيانه في كتاب الشهادات ان شاء الله تعالى ولا يقبل كتاب قاضي رستاق ولا قرية ولا كتاب عاملها لان المعمول به كتاب القاضي والقاضي الرستاق متوسط وليس بقاضي بالمصر من شرائط القضاء في ظاهر الرواية لان القضاء من اعلام الدين كالجعل والاعباد فيكون مختصا بالمصر وذلك في بعض النواذر أن قاضي القرية اذا قضى بشيء بعد تقليد مطلق قضاؤه نافذ فلي هذا اذا كان قاضي الرستاق بهذه الصفة يقبل كتابه وعلى هذا قالوا اذا خرج قاضي المصر الى قرية وهي خارجة من فناء المصر فقصى هناك بالحجة لا ينفذ قضاؤه في ظاهر الرواية لانعدام شرط القضاء وهو المصر وعلى رواية النواذر ينفذ قضاؤه وكثير من المتأخرين رحمهم الله أخذوا بذلك قالوا أرايت لو كانت الخصومة في ضيعة في بعض القرى فرأى القاضي الاحوط أن يحضر ذلك الموضع لسمع الدعوى والشهادة ويحكم عند الضيعة أما كان ينفذ حكمه بذلك ومن قال بهذا قال تأويل ما قال في الكتاب أنه لا حاجة الى قبول كتاب القاضي الرستاق فإنه يتيسر احضار الخصم مع الشهود في مجلس القضاء في المصر ولكن هذا بعيد فقد ذكر بعده أنه لا يقبل الا كتاب قاضي مدينة فيها منبر وجماعة أو كتاب الامير الذي استعمل القاضي لا له بما كفل كتاب من تلك تنفيذ القضاء والامير الذي استعمل القاضي لو نفذ القضاء بنفسه جاز ذلك منه وكيف لا يجوز وانما ينفذ قضاء القاضي بأمره فكذلك قاضي المدينة ينفذ قضاؤه لو قضى بنفسه فيقبل كتابه بخلاف قاضي الرستاق ولا تجوز شهادة أهل الذمة على كتاب قاضي المسلمين لدى على ذي ولا على قضاؤه لانهم يشهدون على فعل المسلم وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة في اثبات فعل المسلم وهذا لان قبول شهادة بمنهم على بعض كان للحاجة والضرورة قل ما يحضر المسلمون معاملاتهم خصوصاً الانكحة والوصايا وهذا لا يتحقق في قضاء قاضي المسلمين وكتابه وغائمه لان الاشهاد على ذلك منه في مجلسه ومجلس قاضي المسلمين يحضره المسلمون دون أهل الذمة واذا جاء بكتاب القاضي ان فلان على كذا وكذا من الدين لم يميز حتى ينسب الى أبيه والى غفده التي هو بها أو ينسب الى تجارة يرف بها مشهورة وقد يننا قول أبي حنيفة رحمه الله في النسبة الى التجارة لأنها لا تقوم مقام النسبة الى الفخذ الا أن يكون شيئاً مشهوراً لا يخفى على أحد وان كان في تلك الفخذ أو الى التجارة اثنان

كذلك لم يجوز حتى ينسب الى شيء يعرف به من الآخر لانه لا بد من تميز المشهود عليه من غيره (الآرى) انهما لو شهدا على أحد الرجلين بحضورتهما لم يقبل ذلك بدون التعيين فكذلك في حق الثائب لا بد من تميز المشهود عليه من الآخر على وجه لا يبق فيه شبهة وان لم يكن كذلك الا واحدا فاقام الخصم البينة انه قد كان فيهم رجل على ذلك الاسم والنسب وانه قد مات لم يقبل ذلك منه اذا كان موته قبل تاريخ الكتاب وان كان بمده قبلته وأبطلت الكتاب الذي جاء به المدعي لان الثابت بالبينة بمنزلة للمعلوم للقاضي ولو كان معلوما عند القاضي وجوده وموته قبل تاريخ الكتاب لم يتمتع لاجله من العمل بالكتاب لان في الكتاب ذكر الاسم والنسب مطلقا فانما ينصرف ذلك الى الحى دون الميت لانه اذا كان المقصود الميت يذكر في الكتاب فلان الميت وأما اذا كان موته بعد تاريخ الكتاب فكل واحد منهما كان حيا حين كتب القاضي الكتاب وليس في الكتاب ما يميز أحدهما عن الآخر أرايت لو ادعى هذه الدعوى على ورثة الميت واحتج ورثة الميت بالحى أ كان يتمكن القاضي من القضاء على ورثة الميت بشيء وليس في الكتاب ما يميز مورثهم من الآخر الا أن يكون في الكتاب فلان بن فلان لقلان وقد مات فيعلم بذلك أن المشهود عليه الميت منهما دون الحى وان كان نسبه في ذلك الكتاب الى أبيه والى بكر بن وائل أو الى تميم أو همدان لم أجزه حتى ينسبه الى غنذه التي هو منها أدناها اليه بحد أن يقول قبيلته عليها العرافة لان المقصود التعريف وذلك لا يحصل الا بنسبته الى أدنى الانخاذ أرايت لو قالوا فلان بن فلان العربي أو نسبوه الى آدم صلى الله عليه وسلم أ كان يحصل التعريف بذلك (قال) الا أن يكون رجلا مشهورا أشهر من القبيلة فيقبل ذلك اذا نسبه الى تلك الشهرة فالتمييز بينهما وبين غيره يحصل بالشهرة فتقوم ذلك مقام ذكر الاسم والنسب ولو جاء بكتاب قاض بشهادة شهود على دار ليس فيها حدود لم يجوز ذلك كما لو شهدوا به في مجلسه وهذا لان المشهود به مجهول قويا لا يمكن احضاره مجلس القاضي التعريف بذكر الحدود فيبقى مجهولا بدون ذلك لو كانوا حدودها بمجدين الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله قال اذا ذكروا أحد حدى الطول وأحد حد العرض يجوز للقاضي أن يقضى ويكتفى به وهذا ليس بصحيح لان بذكر الحدين لا يصير مقدار المشهود به معلوما فان حدودها بثلاثة حدود جاز ذلك عندنا استعسانا وعلى قول زفر رحمه الله لا يجوز لبقاء بعض الجهالة حين لم يذكروا الحد الرابع وقياس هذا بما لو ذكروا الحدود الاربعة وغلطوا في أحدها ولكننا نقول

قد ذكروا أكثر الحدود واقامة الاكثر مقام الكل أصل في الشرع ثم مقدار الطول بذكر
الحسين صار معلوما ومقدار الرض بذكر أحد الحدين بمداعلام الطول يصير معلوما أيضا
وقد تكون الارض مثثة لها ثلاثة حدود فاذا كانت بهذه الصفة فلا خلاف أنه يكتفى بذكر
الحدود الثلاثة وهذا بخلاف ما إذا غلطوا في ذكر أحد الحدود لان المشهود به بما ذكروا
صار شيئا آخر والفرق ظاهر بين المسكوت عنه وما إذا خالفوا في ذكره كما اذا ادعى شراء
شيء بثمن منقود فان الشهادة على ذلك تقبل وان سكنت الشهود عن ذكر جنس الثمن ولو
ذكروا ذلك واختلفوا فيه لم تقبل الشهادة فهذا مثله وان لم يحدوها ونسبوها الى اسم معروف
لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله وجزا في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان التعريف
بالشبهة كالتعريف بذكر الحدود أو أبلغ وذكر الحدود في المقارنات كذكر الاسم والنسب
في الآدي ثم هناك الشبهة تنفي عن ذكر الاسم والنسب فهذا مثله وأبو حنيفة رحمه الله
يقول بالشبهة يصير موضع الأصل معلوما فاما مقدار المشهود به لا يصير معلوما الا بذكر
الحدود وجهالة المقدار تمنع من القضاء ومعنى هذا ان الدار المشهودة قد يزداد فيها ويتقص منها
ولا تغير الشبهة بذلك بخلاف الآدي فانه لا يزداد فيها ولا يتقص منه والحاجة هناك الى اعلام
أصله وبالشبهة يصير معلوما ولو جاء بكتاب قاض أن فلان على فلان السدي عبد فلان بن
فلان القلاني كذا كذا أجرته لان المملوك يعرف بالنسبة الى مالكة فالنسبة الى الاب والقييلة
تتعطل بالرق وانما ينسب الى مالكة (ألا ترى) ان الولاية على المملوك لمالكه دون أبيه فاذا
نسبه الى مالك معروف بالشبهة أو بذكر الاسم والنسب فقد تم تعريفه بذلك وكذلك ان
نسب العبد الى عمل أو تجارة يعرف بها كالتعريف في الحر يحصل بذلك في ظاهر الرواية
فكذلك في العبد وان جاء بالكتاب ان العبد له لم يجز ذلك وهما في القياس سواء وقد بينا هذه
المسئلة في كتاب الآبق ما قبل فيه كتاب القاضي وما لا يقبل (قال) وقال محمد رحمه الله لا
يجوز عندنا كتاب القضاة في شيء بعينه لا في المقار فانه لا يتحول عن موضعه فاما فيما سوى
ذلك من الاعيان لا يقبل كتاب القاضي الى القاضي لان الاشارة الى عينه عند الدعوى
والشهادة شرط وانما لا بد من احضاره بمجلس القضاء واذا أتى كتاب القاضي الى القاضي
وليس عليه عنوان وهو محتوم بخاتمه فشهد الشهود أنه كتابه اليه وخاتمه فانه يفتحه لانه لو
كان على ظهره عنوان فيه لا يصير معلوما محكما أنه كتاب القاضي اليه وانما يصير معلوما

بشهادة الشهود فكذلك اذا لم يكن عليه عنوان وقد ترك بمضى القضاة كتبه العنوان على ظاهر الكتاب لغرض له في ذلك وليس على عنوان الظاهر اعتماد فانه ليس يجب انظم فان فتح الكتاب فلم يكن في داخله اسم الكاتب والمكتوب اليه أو كان فيه اسمها دون اسم أبيهما لم يقبله لانه انما يقبل كتاب القاضي اليه ولا يصير ذلك معلوما الا بالعنوان في داخله على وجه يحصل به تعريف الكاتب والمكتوب اليه فاذا لم يكن ذلك لا يقبله والحاصل أن العنوان الداخل عليه الاعتماد لانه تحت انظم يؤمن فيه تيسير ذلك فاذا كان فيه تعريفا تاما يقبل الكتاب والا فلا وان كان فيه اسما وهما واسما أبيهما قبله اذا شهدت الشهود على ما في جوفه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان كان فيه كنيتهما دون اسمائهما لم يقبله فالتعريف لا يحصل بذلك على ما قبل المكتوب باكنى الا ان يكون مشهورا كشيعة أبي حنيفة رحمه الله فيقبل ذلك للشهرة وان كان فيه من فلان الى ابن فلان لم يجز لانه لا يصير معلوما بهذا قد ينسب القلان الى الاب الادنى وقد ينسب الى من فوقه وقد يكون لابنه بنون سواء فان كان مشهورا مثل ابن أبي ليلى وابن شبرمة ورحمهما الله جاز ذلك لحصول المقصود بذكر ما هو مشهور ولو كتب اسم القاضي ونسبه الى جده ولم ينسبه اليه لم يجز لان التعريف يحصل بالنسبة الى الاب الادنى فالنسبة اليه حقيقة والى الجد مجازا (ألا ترى) أنه ينفي عنه بآيات غيره ولو كان على عنوانه اسمائهما واسماء أبيهما لم يجز ذلك لأن يكون ذلك في داخله لان العنوان الظاهر ليس تحت انظم فوجوده وعدمه سواء ولو كتب القاضي الى الامير الذي استعمله وهو في مصر معه أصلح الله الامير ثم اقتصر القصة وجاء بكتابه معه فرفعه الامير فقي القياس لا يقبل ذلك لان كتاب القاضي لا يثبت عند الامير موجبا للقضاء الا بشهادة شاهدين كالمكتوب من مصر الى مصر وكذا لا بد من ذكر اسم الكاتب واسم أبيه واسم المكتوب اليه واسم أبيه ولم يوجد ذلك ولانه لا حاجة في مصر الى هذا فانه يتيسر عليه أن يحضر بنفسه فيخبر الامير بما يريد اعلامه ولكن في الاستحسان يجوز للأمير أن يرضى هذا لانه متعارف ويشق على القاضي أن يأتي الامير بنفسه في كل حادثة ليخبر بها ولانه لو أرسل اليه بذلك رسولا ثقة كان عبارة رسوله كعبارته في حق جواز العمل به فكذلك اذا كتب اليه بذلك رفعة ولم يجر الرسم بمثله في الكتاب من مصر الى مصر آخر فشرطنا هناك شرائط كتاب القاضي الى القاضي ويجوز على كتاب القاضي الشهادة على الشهادة وشهادة امرأتين مع رجل

لأنه مما ثبت مع الشبهات والشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال حجة القضاء فيما
ثبت مع الشبهات وذكر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يرزق سليمان بن ربيعة
الباهلي عن القضاء كل شهر خمسمائة درهم وفيه دليل على أن الإمام يعطى القاضي كفايته
من مال بيت المال وأنه لا بأس للقاضي أن يأخذ ذلك لأنه فرغ نفسه لعمل المسلمين فيكون
كفايته وكفاية عياله في مال المسلمين وإن كان صاحب ثروة فإن لم يأخذ واحتسب في عمل
القضاء فهو خير له والأصل فيه قوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل كل
بالمعروف والآية في الوصي وهو يعمل لليتيم كما أن القاضي يعمل للمسلمين وإن الصحابة
رضوان الله عليهم فرضوا لأبي بكر رضي الله عنه مقدار كفايته من مال المسلمين إلا أنه
أوصى إلى عائشة رضي الله عنها أن ترد جميع ذلك حتى قال عمر رضي الله عنه يرحمك الله
لقد أتعت من بعدك وعمر رضي الله عنه كان يأخذ كفايته من مال بيت المال وعلى رضي
الله عنه كذلك كان يأخذ كما قال ابن أبي عمير كل يوم قصعة يزيد وعثمان رضي الله عنه كان
لا يأخذ لثروته ثم ذكر عن شريح رحمه الله أنه قال مالي لا أترزق وأستوفي منه وأوفيهما أصبر
لهم تقي في المجلس وأعدل بينهم في القضاء وإن شريحا رحمه الله كان قاضيا في زمن عمرو على
رضي الله عنهم وعمرو رضي الله عنه كان يرزقه كل شهر مائة درهم وعلى رضي الله عنه كان يرزقه
كل شهر خمسمائة درهم وذلك لقلة عياله في زمن عمر رضي الله عنه ورخص سعر الطعام وكثرة
عياله في زمن علي رضي الله عنه وغلاء سعر الطعام فأرزق القاضي لا يتقدر بشئ لأن ذلك ليس
بأجر فالاستعجار على القضاء لا يجوز وإنما يعطى كفايته وكفاية عياله وكان بعض أصدقاء شريح
رحمه الله ماتبه في ذلك وقال لو احتسبت قال في جوابه ومالي لا أترزق فبين أنه فرغ نفسه لعمل
القضاء ولا بدله من الكفاية فإذا لم يرزق احتاج إلى الرشوة فبيّن أن القاضي إذا كان
محتاجا ينبغي له أن يأخذ مقدار كفايته لكيلا يطمع في أموال الناس وذكر عبد الله بن يحيى
الكندي كان يقسم لعل رضي الله عنه الدور والأرضين ويأخذ على ذلك أجرا وفيه دليل أن
القاضي يتخذ قاسما لأنه يحتاج إلى ذلك فانه في الموارث إذا بين الابصار بما يطالب بالقسم لئيم
بها انقطاع المنازعة وهو لكثرة أشغاله لا يتفرغ لذلك فيتخذ قاسما يستعين به عند الحاجة كما
يتخذ كاتبهم الأولي أن يحمل كفاية قاسم القاضي في بيت المال ككفاية القاضي لأن عمله من
تمة ما انتصب القاضي له فإن لم يقدر على ذلك أمر الذين يريدون القسم أن يستأجروه بأجر

معلوم وذلك صحيح لانه يعمل لهم عملا معلوما وذلك العمل غير مستحق عليه ولا على القاضى
 فالتقضاء يتم ببيان نصيب كل واحد من الشركاء والقسمة عمل بعد ذلك فلا بأس بالاستتجار
 عليه كالكتابة ولا ينبغي له أن يكره الناس على قسامة خاصة لان ذلك يلحق به تهمة المراضعة
 مع قسامه ولانه اذا أكره الناس على ذلك يتحكم قسامه على الناس في الاجر وفيه ضرر عليهم
 وأما قوم أصطلحوا على قسمة قاسم آخر جار بينهم بعد أن لا يكون فيهم صغير ولا غائب لان
 الحق لهم وهم قادرون على النظر لأنفسهم فاصطلاحهم على قاسم آخر من جملة النظر منهم
 لأنفسهم وان كان فيهم صغير أو غائب فهم يحتاجون الى رأى القاضى في ذلك لان الصغير
 والغائب عاجزان عن النظر لأنفسهما والقاضى ناظر لكل من عجز عن النظر لنفسه فان أمرهم
 بالقسمة وفيهم صغير أو غائب فاستأجروا قساما غير قاسم بارخص من ذلك بعد أن يكون
 عدلا يعرفه القاضى جاز وأمره أن يقسم بينهم لانه ان لم يفعل هذا وألزمهم استئجار قاسم
 يحكم عليهم في الأجر ثم أجر القاسم على الصغير والكبير والذكر والانثى وصاحب النصيب
 القليل والكثير سواء في قول أبى حنيفة رحمه الله وعندهما الأجر عليهم على قدر الانصاء
 وهذه مسألة كتاب القسمة وان اتخذ القاضى جماعة من القسامين فذلك حسن ولكن الأولى
 أن لا يشرك بينهم فانه أجدر أن لا يتحكموا على الناس لانه اذا أشرك بينهم تواضعوا على شيء
 فتحكموا على الناس ولانه اذا لم يشرك بينهم يؤمن عليهم الميل الى الرشوة لانه ان فعل ذلك
 أحدهم أظهره عليه صاحبه واذا أشرك بينهم يفوت هذا المقصود وان طاعوا رجلا منهم على
 شيء بعينه لم يدخل بقسم معه في ذلك لانه لا شركة بينهم واذا شهد قاسمان على قسمة قسامها
 بين قوم بأمره بأن كل إنسان قد استوفى نصيبه جازت شهادتهما في قول أبى حنيفة وأبى
 يوسف الآخر رحهما الله وفي قوله الأول لا تجوز شهادتهما وهو قول محمد رحمه الله لأنها
 يشهدان على فعل أنفسهما ولأهما في الحقيقة يدعيان إفاء العمل الذى استؤجر عليه وأداء
 الامانة في ذلك بإبصال نصيب كل واحد منهم اليه والدعوى غير الشهادة والله قولها أنهما
 لا يجزان بهذه الشهادة الى أنفسهما شيئا لان الخصوم متفقون على أنهما قد وفيا المدعى وان
 العقد انتهى بينهم وبينهما ثم لا يشهدان على عمل أنفسهما لان عملهما التميز والشهود به استيفاء
 كل إنسان نصيبه وذلك فصل المستوفى ولو شهد قاسم واحد على القسمة لم يجز لان القاسم
 ليس بقاضى والقاضى هو المخصوص بأن يكتبنى بقوله في الالتزام قاما القاسم فيما يشهد به

كخير له فلا تتم الحجة بقول الواحد وكذلك أمين القاضي اذا أمره القاضي أن يدفع مالا
 فقال قد دفعت وأنكر المدفوع اليه فلا يثبت تصديق في نزاهة نفسه لانه يذكر وجوب الضمان
 عليه ولا يصدق على الآخر أنه قبض لانه ليس بقاض فالحجة لاتتم بقوله وأيما رجل ادعى
 غلطا في القسمة فإنه لا تعادله القسمة ولكنه يسأل البيعة على ما يدعى من الغلط لان الأصل
 هو المعادلة في القسمة والظاهر ان القاسم يؤدي الامانة في ذلك فن ادعى خلاف ذلك لم يصدق
 الابحجة ولا يثبت للقاضي أن يتخذ قاسما ذميا ولا مملوكا ولا محدودا في قذف ولا أحمى ولا
 فاسقا ولا أحدا ممن لا تجوز شهادته وقد بينا هذا في الكتاب نكذلك في القاسم لان كل واحد
 منهما ينوب عن القاضي فيما يكون من نعمة عمله وقد تحتاج الخصوم الى شهادة القاسم فلا
 يختار لذلك الامر الا من يكون أهلا لاداء الشهادة لانه اذا كان بخلاف ذلك ولم يرد القاضي
 شهادته وجد الناس لذلك مقالا في القاضي يقولون لم اختره اذا كنت لا تمتدقوله واذا رأى
 القاضي وهو في مجلس القضاء أو غيره رجلا يزنى أو يسرق أو يشرب الخمر ثم رفع اليه فله أن
 يقيم عليه الحد في القياس لانه يثق باكتسابه السبب الموجب للحد عليه والعلم الذي استفاده
 بمائة السبب فوق العلم الذي يحصل له بشهادة الشهود لان ذلك محتمل الصدق والكذب
 وفي الاستحسان لا يقيم عليه الحد حتى لو شهد الشهود عنده بذلك عليه أو يقر بذلك لما روى
 ان عمر رضي الله عنه قال لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه لو رأيت رجلا على حد مني وليت
 هل تقيمه عليه قال لا حتى يشهد مني غيري فقال أصبت وعن الزهري عن أبي بكر رضي
 الله عنه يجوز ذلك ولان الحدود التي هي من خالص حق الله تعالى يستوفى الامام على
 سبيل النيابة من غير أن يكون هناك خصم يطالب به من العباد فلما اكتفى بعلم نفسه في
 الاقامة ربما يتهمه بعض الناس بالجور والاقامة بغير حق وهو مأثور بان يصون نفسه عن
 ذلك وهذا بخلاف القصاص وحد القذف وغير ذلك من حقوق الناس لان هناك خصم
 يطالب به من العباد وبوجوده تنتفي التهمة عن القاضي فكان مصداقيا زعم أنه رأى ذلك
 فتوصيح القرق ان المقر بالحدود التي هي من حقوق الله تعالى اذا رجع صرح رجوعه ولم يكن
 للقاضي ولاية الاقامة لوقوع التماض بين خبره فكذلك اذا أخبر القاضي أنه رأى ذلك
 وأنكره الرجل لم يكن له أن يقيمه للتعارض بين الخبرين فكل مسلم أمين فيما يخبر به من حق
 الله تعالى ولهذا منتهى السرقة لان ذلك حق المسروق منه ولا يعمل الرجوع فيه عن الافرار

فما حد القذف والقصاص وغير ذلك من حقوق الناس والرجوع فيه بعد الاقرار باطل
وللقاضي أن يلزمه ذلك باترائه فكذلك له أن يلزمه بما ينه سبب ذلك لأن معاينته السبب
أقوى في افادة العلم من اقرار المقربه وهذا اذا رأى ذلك في مصره الذي هو قاض فيه بعد
ما قبل القضاء فأما اذا كان رأى ذلك قبل أن يتخذ القضاء ثم استغنى فليس له أن يقضى بطله
في ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله له أن يقضى بطله في ذلك
لأن علمه بمعاينة السبب لا يختلف بما بعد أن يستغنى وقبله وهو أقوى من العلم الذي يحصل
له بشهادة الشهود فإن معاينة السبب تقيده علم اليقين وشهادة الشهود لا تقيده ذلك فإذا جاز
له أن يقضى بشهادة الشهود عنده فلا يجوز له أن يقضى بطل نفسه أولى ومنه أبي حنيفة
رحمه الله مروى عن الشعبي وشريح رحمه الله سئل عن هذه المسئلة فقال أتى شريح رحمه
الله مثلها وأنا شاهد فقال أنت الامير حتى أشهد لك فقال أنشدك بالله أن يذهب حتى
وأنت تعلم فقال أنت الامير حتى أشهد لك والمضى فيه أنه حين عاين السبب ثم استغنى به علم
الشهادة وبأن استغنى بعد ذلك لا يزداد علمه بذلك وعلم القضاء فوق علم الشهادة فإن علم القضاء
ملازم والشهادة بدون القضاء لا تكون ملزمة بخلاف ما إذا رأى وهو قاضي لأنه استفاد علم
القضاء هناك بمعاينة السبب والدليل على الفرق أن ما يستفيد من العلم بمعاينة السبب وما يستفده
بشهادة الشهود عنده في الحكم سواء ثم شهادة الشهود عنده بعد ما استغنى تقيده علم القضاء
وقبل أن يستغنى لا تقيده ذلك حتى لو استغنى شاهد القرم لم يكن له أن يقضى: كان من
شهادة الاصول عنده ما لم يشهدوا بذلك بعد ما استغنى فكذلك عند معاينة لسبب وعلى هذا
الخلاف لو عاين السبب بعد ما استغنى ولكن في غير مصره ثم انتهى الى مصره خوصم في
ذلك لانه حين عاين السبب لم يكن له أن يقضى به في ذلك الموضع فهو وما هو علم قبل أن
يستغنى سواء ولو عاين ذلك في مصره وهو قاض ثم عزل ثم أعيد على القضاء فلا شك أن
عندهما له أن يقضى بطله ومن أصحابنا رحمه الله من قال عند أبي حنيفة رحمه الله أيضا له أن
يقضى بطله لانه استفاد علم القضاء بمعاينة السبب حتى لو قضى في ذلك الوقت جاز ذلك
إذا قضى به بعد ما قلنا تأييدا والاصح أن على الخلاف لانه بعد ما عزل لم يبق له في تلك الحادثة العلم
الشهادة فهو وما هو علم به بعد ما عزل سزا: فتوضيحه أنه لو سمع شهادة الشهود فلم يقض بها
حتى عزل ثم أعيد على القضاء لم يقض بتلك الشهادة بخلاف ما قبل العزل فكذلك اذا عاين

السبب وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يقول اذا علم قبل أن يستقمي ثم استقمي فشهد عنده رجل وأخذ بذلك قضى به وذلك مروى عن شريح رحمه الله أنه قضى بشهادة رجل واحد وقد كان علم منها علما ولكننا نقول علمه بمعاينة السبب ليس من جلس ما يحصل له من العلم بشهادة الشهود عنده واكمال أحدهما بالآخر لا يمكن والقاضي لا يتمكن من القضاء إلا بحجة فالطريق في ذلك أن يشهد مع الرجل الآخر لصاحب الحق عند الامام الذي فوته حتى يقضى هو بذلك واذا دفع القاضي مال اليتيم الى تأجر فجعله التأجر فالقاضي مصدق في ذلك على التأجر يقضى عليه بالمال لانه قاض فيما فعله في مال اليتيم وفيما يخبر به من القضاء هو مصدق لانه يخبر بما يملك الانسان وكذلك لو باع مال ميت في دينه فلا حجة على القاضي في ذلك لان فعله ذلك من القضاء وهو فيما يلحقه من المدة يكون خصما لا قاضيا واذا انتفت التهمة عنه كانت المدة على من وقع عمله لم فان جعد المشتري منه البيع قاضاه عليه وأخذ منه المئين لانه علم أنه كاذب في ذلك فهو الذي باشر السبب وكذلك هو مصدق فيما ذكر أنه قضى به من تصاص أو مال أو طلاق أو عتاق أو غير ذلك من حقوق الناس سواء أقر بذلك عندي أو قامت به بيعة ويسمع للذي سمع من القاضي ذلك أن يعتمد قوله حتى في الرجم والنفس وما دونها وما يندرى بالشبهات وما لا يندرى بالشبهات في ذلك سواء وذكر ابن سماعه عن محمد رحمهما الله أنه رجع عن هذا القول وقال في الحدود التي تندرى بالشبهات لا يسمع السامع إقامة ذلك بمجرد قول القاضي ما لم يخبره بذلك غيره لان القاضي غير معصوم عن الكذب فان ذلك درجة الانبياء صلات الله عليهم ولا تبلغ درجة القاضي درجة الانبياء عليهم الصلاة والسلام وحرمة النفس عظيمة والغلط فيها لا يمكن تداركه فلا يسمع الاقدام عليه بمجرد قول القاضي • وجه ظاهر الرواية أن مجرد قول القاضي ملزم (الآ ترى) أن باشرته القضاء قول ملزم فكذلك اخباره بالقضاء والدليل عليه أنه لا يستقمي في كل بلدة أكثر من واحد فلو كانت الحجة لا تتم بمجرد خبر القاضي به لجري الرسم بإجماع القاضين في كل بلدة لصيانة الحقوق كما جرى الرسم به في الشهود وفي الاكتفاء بقاض واحد في كل بلدة دليل الاجماع من المسلمين على أن مجرد قول القاضي حجة تامة ولو عزل عن القضاء شفاصه المقضى عليه في جميع ذلك فقال انما قضيت به عليك كان مصدقا في ذلك غير مسئول بيعة ولا • مستعطف بمينا لانه أضاف الى حالة المعهود تناق تلك الحالة الخصومة والضمان عنه فيجب

قبول قوله في ذلك كما لو أخبر به قبل أن ينزل قال مشايخنا رحمهم الله وانما يجوز اعتماد قول القاضي
في ذلك من غير أن يستفسر اذا كان قهبا ورعا فالورع يؤمننا من جورده وميله الى الرشوة وقهقهه
يؤمننا من أن ينط في ذلك فاما اذا لم يكن قهبا لا بد من أن يستفسر وان كان ورعا لانه ربما
ينط لقلة فهمه وكذلك ان كان قهبا ولم يكن ورعا فلا بد من أن يستفسر لانه لقلة ورعه
ربما جار في ذلك ولا ينبغي للقاضي أن يضرب في المسجد حدا ولا تزييرا ولا يقتص لاحد
من أحد عندنا (وقال الشافعي رحمه الله لا بأس بذلك بشرط أن لا يلوث المسجد لان فصل
الاقامة قربة وطاعة والمساجد أعدت لذلك ثم هو من تمة قضائه واذا كان له أن يجلس في
المسجد للقضاء كان له أن يتم القضاء باقامة الحدود فيها وحبسنا في ذلك ما روى أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال لا تمام الحدود في المساجد وفي حديث مكحول أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع أصواتكم وخصوماتكم واقامة
حدودكم وسل سيفكم ويحكم وشرائكم وطهروها في الجمع واجعلوا على أبوابها المطاهر
وروى أن عمر رضي الله عنه أمر بان يمتد رجل وقال للذي أمره بذلك أخرجه من المسجد
ثم اضربه ولم يقل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر باقامة حد على أحد في المسجد بين
يديه وهذا لانه لا يؤمن تلويث المسجد ورفع صوت المضروب بالانين عند الضرب والمسجد
يتنقى عن ذلك فاما أن يخرج القاضي ليقام بين يديه أو يبعث نائبا أو يجلس عند باب المسجد
ويأمر بالاقامة بين يديه خارجا من المسجد وهو يرى ذلك ونو أن قاضيا باع لنفسه شيئا أو
اشترى لم يقبل قوله في شيء منه على حصه وهو كثيره من الناس في هذا لانه فيما يعمل نفسه
لا يكون قاضيا وفيما يفعله على غير سبيل الحكم هو كسائر الرعايا (ألا ترى) أن النبي صلى الله
عليه وسلم حين أنكر الاعرابي استيفاء ثمن الناقة منه وقال لهم شاهدا قال لم يشهد لي حتى شهد
خزيمة رضي الله عنه الحديث اذا كان هذا في حق من هو موصوم عن الكذب فما ظنك في
القاضي ولا يجوز قضاؤه بشيء نفسه ولا لولده وواقفه من قبل الرجال والنساء ولا لأبويه
وأجداده من قبلهما ولا لزوجته ولا لمكاتبه وماليكه لان ولاية القضاء فوق ولاية الشهادة
واذا لم يجوز شهادة هؤلاء قللا يجوز قضاؤه لهم أولى وأما من سوى هؤلاء من القرابة
وغيرهم قضاؤه لهم جائز كما يجوز شهادته لهم واذا عزل عن القضاء ثم قال كنت قضيت لهذا
على هذا بكذا وكذا لم يقبل قوله في ذلك لانه أخبر بما لا يملك استثنائه وهذا قول ملزم وهو

بعد العزل كثيره من الرعايا فلا يكون قولاً ملزماً وإن شهد مع آخر لم تقبل شهادته في ذلك
لأنه يشهد على فعل نفسه ولا شهادة للإنسان فيما يخبر به من فعل نفسه فلا بد من أن يشهد
على قضائه شاهدان سواء ليتمكن المولى بعده من امضائه واذا رفع قضاء القاضي بعد موته
أوعز له الى قاض يرى خلاف رأيه فإن كان مما يختلف فيه الفقهاء أمضاء لاجماع الناس على
نفوذ قضاء القاضي في المجتهدات فلو أبطله القاضي الثاني كان هذا منه قضاء بخلاف الاجماع
وإن كان القضاء الأول خطأ لا يختلف فيه الفقهاء أبطله لأنه بخلاف الاجماع أو النص (ألا
ترى) أن الأثر لو وقف على ذلك من قضاء نفسه أبطله بخلاف ما اذا تحول رأيه في المجتهدات
فكذلك يفعل المولى بعد موته ولا ينبغي للقاضي أن يكون فظاً غليظاً جباراً عنيداً لأنه
خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم في القضاء بين الناس فينبغي أن يتحرز عن ما هو متقى
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله تعالى لم يجعلني
جباراً عنيداً وفي صفته في التوراة ليس بفظ ولا غليظ ولا صخاب في الأسواق فصلاوات الله
عليه ولأن هذه أوصاف مذمومة ذلي القاضي أن يتحرز عنها وهو سبب لظفر الناس عنه
قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب الآية والأذى مندوب الى اكتساب ما هو سبب
لميل القلوب اليه والاجماع اليه في حوائجهم وينبغي له أن يشتد حتى يستنطق الحق فلا يدع
من حق الله تعالى شيئاً من غير جبر به وأن يلين حيث ينبغي ذلك في غير ضعف ولا يترك شيئاً
من الحق لما روينا عن عمر رضي الله عنه قال لا يصلح لهذا الأمر الا اللين من غير ضعف
القوي من غير عنف وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلين في الأمور ويرفق حتى أمهيك
شيء من محارم الله ليكون من أشدهم في ذلك وينبغي له أن يتمتر الى كل من يخاف من
يقع في نفعه عليه شيء اذا نسي عليه وأن يفسر الخصم وبين له حتى يعلم انه قد فهم عنه حاجته
وقضى عليه بعد ما فهم وبذلك تنتهي دية التهمة اليه ويقطع عنه طمع الخصم والمالة فيه ولأنه
يصون بذلك الخصوم عن الفتنة والشكاية منه وهو مندوب الا أن لا يترك جهده في ذلك
وإن كان لا يطعم في أماته الا نادراً فيقسم القاضي الى أحواله والقوام عليه في ترك الحق
والشدة على الناس ويأمرهم بالرفق واللين من غير أن يضموا فيقصروا عن شيء مما ينبغي
لأنهم يثيرون عنه فيما فرض اليهم فكما يفعل ذلك في حق نفسه يأمر به أحواله ليكون ذلك
سبب تأليف القلوب واجتماع الكلمة عليه ولا ينبغي أن يستعمل على القضاء الا الموثوق به في

صفاته وصلاحه وعقله وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه التي يأخذ منها الكلام فإنه
 لا يستقيم أن يكون صاحب رأى ليس له علم بالسنة والاحاديث فثله يضل الناس كما ورد به
 الاثره اياكم وأصحاب الرأى أهيئهم أن يحفظوها فيسألوا فأفتوا بنير علم فضلوا وأضلوا
 ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه فقد شرط رسول الله صلى الله عليه وسلم على صاحب
 الحديث أن يبي ما سمعه أولاً بقوله قل صلوات الله عليه وسلامه نصر الله امرأه سمع منا مقالة
 فوهاها كما سمعنا ثم أداها الى من لم يسمعها فرب حامل فقه الى غير فقهه ورب حامل فقه الى
 من هو أفقه منه فرفنا أنه لا يستقيم واحد منها الا بصاحبه والامام مأمور بان لا يقلد أحدا
 شيئا من عمل المسلمين الا اذا علم صلاحه لذلك قال صلى الله عليه وسلم من قلده غيره عملا وفي
 رعيته من هو أولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضاء من أهم
 أمور الدين واحمال المسلمين فلا يختار له الا من يعلم انه صالح لذلك مؤدي الامانة فيه وذلك
 عند اجتماع الخصال المذكورة فيه واذا كان لا يؤمن على شيء من المال من لا يعرف بالامانة
 أو يسجز عن أدائها فلا يؤمن على أمر الدين أولى فكما لا يختار للقضاء الا من يجتمع فيه
 هذه الشرائط فكذلك للفتوى فان القاضي يفتى وقد كان القاضي في الصدر الأول يسى مفتيا
 فلا ينبغي لاحد أن يفتى الا من كان هكذا الا أن يفتى شيئا قد سمعه فيكون حاكيا ماسم
 من غيره بمنزلة الراوى لحديث سمعه يشترط فيه ما يشترط في الراوى من العقل والضبط
 والعدالة والاسلام لان الخبر كلام فلا يتحقق بصورته ومناه في الراوى من غير الماقل وما من
 موجود في الدنيا الا وهو معتبر بصورته ومناه فاذ كان المعنى المطلوب من الكلام البيان ولا
 يحصل ذلك الا بالعقل عرفنا ان العقل في الخبر شرط والضبط كذلك لان قبول الخبر منه
 باعتبار رجحان جانب الصدق فيه ولا يحصل ذلك الضبط والتم والمدالة الا بذلك فرجحان
 جانب الصدق بالمدالة يكون لانه اذا لم ينزجر عما يعتقده حراما في دينه لا ينزجر عن الكذب
 أيضا واشترط الاسلام لان الكفر ينافى رجحان جانب الصدق في خبره لان هذا من باب
 الدين وهم يادون الدين الحق ويسعون في هدمه بما قدرون عليه فشرطنا الاسلام لذلك وبعد
 ما استجمع في القاضي هذه الشرائط لا يولى القضاء ما لم يكن له علم بالقضاء والمراد من هذا
 اللفظ العلم المتعارف بين الناس ولسانهم من استعمال الحقيقة والمجاز فالقاضي لا يستغنى عن ذلك
 ويتمتع عليه تنفيذ بعض القضاء اذا لم يكن عالما بذلك ولا يولى القضاء أمي ولا محدود في قذف

ولا مكاتب ولا عبد يسمى في شيء من قيمته لان شهادة هؤلاء لا تقبل والقضاء أعظم من الشهادة ولا يولى أحد من أهل الثقة شيئاً من أمر القضاء كتابة ولا مسأله لظهور الخيانة منهم في أمور الدين والسعي في إفساده على المسلمين ولا ينبغي للقاضي اذا سافر أو مرض أن يستخلف الا بأمر الامام الذي هو فوقه لان من قلده انما رضي برأيه والناس يتفاوتون في الرأي والقضاء لا بد له من الرأي فلا يستخلف الا بأمر من قلده كالوكيل لا يوكل غيره الا بأمر الموكل والفرق بين القاضي والأمور باقامة الجملة في الاستخلاف قد يئناه في كتاب الصلاة فاذا استخلف بغير أمر الامام لم يحز قضاء خليفته الا أن ينفذ هو قضاء خليفته فيما ينفذه كما لو قضى به نفسه لان نفوذه برأيه (ألا ترى) أن الوكيل اذا وكل غيره حتى ياتر التصرف ثم أجاز الوكيل الاول نفذ ذلك منه، جعل اجازته كائسائه وكذلك لو حكم حكما بين خصمين فهذا والاستخلاف سواء وقيل هذا كله اذا قلده خليفته لا بحضرته فان قلده بحضرته جاز استحساناً لان تمامه برأيه يكون بمنزلة الوكيل اذا وكل غيره حتى ياتر بحضرته وان التمس عليه القضاء فاستشار فيه رجلاً من أهل الصلاح والمنة وأخذ بقوله فانفذه بين الخصمين فهو جائز لما بينا أن القاضي فيما يحجز عنه به تبين بغيره ممن علم ذلك وان طمع القاضي في أن يصلح الخصمين فلا بأس بأن يردهما ويؤخر تنفيذ الحكم بينهما لعلهما أن يصطلحا لحديث عمر رضي الله عنه قال ردوا الخصوم حتى يصطلحا فان فصل القضاء يورث بين القوم الفخائن وفي رواية ردوا الخصوم من ذوى الاحام ولا ينبغي له أن يردم أكثر من مرة أو مرتين ان طمع في الصلح لان في الزيادة على ذلك اضرار بصاحب الحق وان لم يطمع في الصلح أنفذ القضاء بينهم لانه انتصب لذلك وان أنفذ القضاء بينهم من قبل أن يردم فهو في سعة من ذلك وليس واجب عليهم رددهم انما الواجب عليه ما قلده من العمل وهو القضاء بالحجة وقد أتى بذلك وليس ينبغي للقاضي أن يسمع من رجل واحد حجتين أو أكثر من حجتين في مجلس واحد لانه مأور بين الناس بالتسوية واذا سمع في مجلس واحد من رجل واحد حجتين أو ثلاثاً أضر بذلك بسائر الناس الا أن يكون الناس قليلاً ولا يشغله ذلك عنهم وكان يفرغ من حوائجهم قبل أن يقوم فلا بأس به حيثئذ لانه لا ضرر فيه على أحد ممن حضر مجلسه ولا ينبغي للقاضي أن يقدم رجلاً قد جاء رجل غيره قبله لفضل منزلته وسلطانه ولكن يقدمهم على منازلهم لان الذي سبق بالحضور وقد استحق النظر في حاجته فلا

يُطل حقه بحضور غيره كيف وقد قال صلى الله عليه وسلم من تواضع لثني لثناه ذهب ثلثا دينه ولأن القاضي خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم والله تعالى أمر رسوله طيه الصلاة والسلام بما قال واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم الآية ونظر القاضي لهم بسبب الدين وفي ذلك السلطان وغيره سواء فانما يقدمهم على منازلهم بما ذكر في بعض النسخ من أصل بعض مسائل التعهيم وتعام ذلك في كتاب الصلح فنذكر هنا مقدار ما ذكر فنقول الحكم فيما بين الخصمين بمنزلة الحاكم المولي حتى يشترط فيه الاهلية للشهادة فاذا كان أمي أو محدودا في قذف أو عبد أو مكاتب لم يحز حكمه بين المسلمين وما يحكم به بمنزلة اصطلاح الخصمين طيه لانه يتراضيهما صار حكما حتى أن لكل واحد منهما أن يرجع فيها مالم يرض فيه الحكم والحكومة فاذا أمضاها فليس لواحد منهما أن يرجع فيها كما في الصلح ولو دفع حكم الحاكم الى القاضي فان وافق الحق ووافق رأيه أمضا لانه لو قضه احتاج الى اعادته في الحال وان كان لا يوافق الحق أبطل وكذلك ان كان رأيه لا يوافق رأيه في الجتهادات فانه يطله بمنزلة اصلاح الخصمين لان رضاهما يحكمه لا يكون حجة الاثام في حق القاضي وان حكما رجلين حكم أحدهما دون الآخر فان ذلك لا يجوز لانهما رضيا برأيها ورأى الواحد لا يكون كراى الثنى ولا يصدقان على ذلك الحكم بعد القيام من مجلس الحكومة حتى يشهد على ذلك غيرهما لانهما كسائر الرعايا بعد القيام من مجلس الحكومة فلا تقبل شهادتهما على فصل بائسراء وليس يذنبى للحكم أن يقضى في إقامة حد أو تلاعن بين الزوجين لان اصطلاح الخصمين على ذلك غير معتبر وما يحكم به بمنزلة اصطلاح الخصمين طيه وهذا لان إقامة الحدود واللعان بين الزوجين في حق الشرع فلا يستحق فيه الا من يمين ثانيا وعليه استيفاء حقوق الله تعالى وهم القضاء والائمة (لا ترى) أن من عليه الحد لا يقبم على نفسه فكذلك ليس للحكم ان يقيم شيئا من ذلك لانه ما تمين ثانيا في استيفاء حقوق الله تعالى والله تعالى أعلم بالصواب

كتاب الشهادات

(قال الشيخ الامام لاجل الزاهد شمس الائمة وغير الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسى رحمه الله املاء اعلم بان اشتقاق الشهادة من المشاهدة وهى الماينة فن حيث أن

السبب المطلق للاداء المعينة سى الاداء شهادة واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله شاهد اذا رأيت مثل هذا الشمس فاشهدوا لافزع وقيل هي مشتقة من معنى الحضور يقول الرجل شهدت مجلس فلان أى حضرت قال الله تعالى وهم على ما يفعلون بالمؤمنين شهود ومن حيث أنه يحضر مجلس القاضي للاداء يسمى شاهدا وتسمى أداء شهادة ثم القياس يأتي كون الشهادة حجة في الاحكام) لأنه خبر عتمل للصدق والكذب والمحتمل لا يكون حجة ملزمة ولان خبر الواحد لا يوجب العلم والقضاء. لمزم فيستدعي سببا موجبا للعلم وهو المعينة فالتقاء أولى ولكننا تركنا ذلك بالنصوص التي فيها أمر للاحكام بالعمل بالشهادة من ذلك قول الله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال الله تعالى اثنان ذوى عدل منكم وقال صلى الله عليه وسلم اليه وسلم اليه علي المدعي وفيه مبنان أحدهما حاجة الناس الى ذلك لان المنازعات والخصومات تكثر بين الناس وتتمد إقامة الحجة الوجبة للعلم في كل خصومة والتكليف بحسب الوسع والثاني معنى الزام الشهود حيث جعل الشرع شهادتهم حجة لايجاب القضاء مع احتمال الكذب اذا ظهر رجحان جانب الصدق واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله أكرموا الشهود فان الله تعالى يحب الحقوقيهم ولما خص الله تعالى هذه الامة بالكرامات وصفهم بكونهم شهداء على الناس في القيامة قال الله تعالى وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس وقد يجب العمل بما لا يوجب علم اليقين كالتعاصر في الاحكام بنال الرأي في وضع الاجتهاد ثم القياس بعد هذا أن يكتفى بشهادة الواحد لان رجحان جانب الصدق يظهر في خبر الواحد بصفة العدالة ولهذا كان خبر الواحد العدل موجبا للعمل وكما لا يثبت علم اليقين بخبر الواحد لا يثبت بخبر المعدد ما لم يلفوا أحد لتواتر فلا معنى لاشتراط المعدد ولكن تركنا ذلك بالنصوص فيها بيان المدد في الشهادات المطلقة كما لو تولوا من الآيات قال الله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم وقال الله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال صلى الله عليه وسلم للمدعي ليس لك الا شاهد شاهداك أو عبته فان (فيل) هذه النصوص بان جواز العمل بشهادة المدد وليس فيها بيان نفي ذلك بدون المدد (فتنا) الا كذلك فالقادر في الشرع اما لمنع الزيادة والنقصان دون الزيادة كإل مدة الحبس والسفر أو لمنع الزيادة دون النقصان كما كثر مدة الحبس وهنا التمهيد ليس لمنع الزيادة فلو لم يفد منع النقصان لم يبق لهذا التقدير فائدة وحاشا أن يكون التقدير المنصوص خاليا عن الفائدة ثم فيه معنى طمأنينة القلب وذلك عند اخبار المدد أظهر

منه في خبر الواحد وفي الشهادة محض الالزام وخبر الواحد لا يكفي لذلك بخلاف البيانات
 فن في البيانات الالزام السامع باعتقاده والخبر يلزم نفسه ثم يمدى الي غيره فلم يكن ذلك الزاما
 محضا فلهذا لا يشترط فيه التمسك بخلاف الشهادة وفيه معنى التوكيد لتزوير والتليس في
 الخصومات يكثر فيشترط التعدد في الشهادات صيانة للحقوق المصومة ثم يشترط فيها
 ما يشترط في الخبر من العقل والضبط والمدالة لان البيان لا يحصل الا باعتبار عقل المتكلم
 والشهادة بينة ومعرفة عقل المرء باختياره فيما يأتي ويذر وحسن نظره في حادثة آراءه وانطلق
 من الشيء ينصرف الى الكمال منه الا أنه لاحد يرجع اليه في كل معرفة العقل سوي
 ما جعله الشرع حدا وهو البلوغ والنقل تبسيرا للأمر على الدرس وهذا لم يكن الصبي
 والمعتوه أهلا للشهادة ومعنى الضبط حسن السمع والهم والخطاى وقت الأداء وتعتبر
 صفة الكمال فيه أيضا في الثقة ان من شبه المم رسلهم يدل برشدته عقله أو
 مجازته فيما يقول ويسمع من أهل الشهادة ذلك كانت ذك غاهر عند الناس وأما معرفة
 المدالة فمرجحان جانب الصدق فالجبة تلبر لذي هو صديق ولا طرفين مرة الصدق في
خبر من هو غير معصوم عن الكذب لا المدالة ونسبها هي استقامة وليس يكملها نهاية
 فانما يعتبر منه القدر الممكن وهو انزجيره عما يستقده حرا في دينه ولكن هذا شرط للميل
بالشهادة لا لشرط الاصلية للشهادة ويسر ارضا الأمر لا يحمل صدوقه اتفق أهلا لاداء
 الشهادة لانه محكوم بكذبه شرعا لا بظهور رجوعه جانب صدقته خبره به الحكم بكذبه
 شرعا ولم يشترط الاسلام في لاحد لشهادة درجته واجب للصدق يظهر في خبره مع كفره
 اذا كان منزجرا عما يستقده حرا في دينه غير ان خبره لا تبين في أمر الدين لانه منهم في
 ذلك فانه يستقد السعي في هذه ولهذا لا يجزى من أئمة سباده في حق اسماين لانه يستقد
 عداوة المسلمين وينعدم فيما بينهم فيكون بعضهم أهلا للشهادة في حق بعض وسوى هذا
 يشترط في الشهادة أهلية للولاية حتى لا يكون المملوك أهلا لشهادة ور كان خبره في
 البيانات مقبولا لما في الشهادات من محض الالزام وانما غير لا يكون الا عن ولاية
 فشرطنا الاهلية للولاية في الشهادة كما في ط. ا. س. د. و. ج. هـ. ح. ط. خط رتبة في شهادة من
 الرجال لنقصان الولاية بسبب لاوته بس ذلك في الحديث لئن بدأ به الكتاب ورواه عن
شرعي رحمه الله قال لا تجوز شهادة اتهم في الحديث وذكر ابن عبد الله عن الزهري قال مضت

السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين من بعده أن لا يجوز شهادة النساء
 في الحدود وبه تأخذ لأن في شهادة النساء ضرب من الشبهة فإن الضلال والنسيان يناب عليهن
 ويقل معهن معنى الضبط والتميم بالآئنة التي ذلك أشار الله تعالى في قوله عز وجل أن تضل
 إحداهما فتذكر إحداها الأخرى ووصف رسول الله صلى الله عليه وسلم النساء بتقصان
 العقل والدين والحدود تندري بالشبهات وما يسندري بالشبهات لا يثبت بحجة فيها شبهة
 تيسيرا للتحرز عنها ولا يقال فالشبهة في شهادة الرجال قائمة ما لم يلبثوا أحد التواتر ولهذا
 لا يثبت علم اليقين بخبرهم لأن تلك الشبهة لا يمكن التحرز عنها بمنس الشهود فسقط
 اعتبارها ولا يجوز أقل من شاهدين في الحقوق بين الناس ولا في الجراحات يعني عند إمكان
 اشتراط العدد من غير جرح وذلك فيما يطلع عليه الرجال للامات التي بلونا في اشتراط العدد
 في الشهود قال ولو كان يجوز شهادة رجل واحد لم يكن لخزيمة بن ثابت رضي الله عنه فضل
 في شهادته وقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادته شهادة رجلين خصه بذلك وقصة
 هذا الحديث ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى ناقة من أعرابي وأوفاه الثمن ثم
 جحد الأعرابي ستيفاء الثمن وجعل يقول واغداره هلم به شيدا فقال صلى الله عليه وسلم من
 يشهد لي فقال خزيمة بن ثابت رضي الله عنه أنا أشهدك يا رسول الله أنك أوفيت الأعرابي
 ثمن الناقة فقال صلى الله عليه وسلم كيف تشهد لي ولم تحمض ناقة فقال يا رسول الله إنا نصدقك فيما
 تأتينا به من خبر السماء أقل نصدقك فيما تخبر به من أداء عن الناقة فقال صلى الله عليه وسلم
 من شهد له خزيمة غيبه ثم هذا النوع من الشهادة ينقسم ثلاثة أقسام في اشتراط العدد قسم
 يشترط فيه عدد الأربعة في الشهود وهو الزنا الموجب للحد ثبت ذلك بقوله تعالى فاستشهدوا
 عليهن أربعة منكم وقوله تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ولا يشترط عدد الأربعة فيما سوى الزنا
 العقوبات وغير العقوبات في ذلك سواء وليس في ذلك معنى سوى أن الله تعالى يحب الستر
 على العباد ولا يرضي بأشاعة الفاحشة فلذلك شرط في الزنا زيادة العدد في الشهود ولهذا جعل
 النسبة إلى هذه الفاحشة في الإيجاب موجبا للحد وفي الزوجات وجبا للمان بخلاف سائر
 القو حش ستر العباد بمضم على بعض ويان ذلك في حديث ما رضي الله عنه أن النبي
 صلى الله عليه وسلم قال لعله هلا ستره بثوبك وفي بعض الروايات شين وإلى الينيم أنت وفي
 قسم يشترط فيه شهادة رجلين وهو القصاص والعقوبات التي تندري بالشبهات وقسم يشترط

فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وذلك فيما ثبت مع الشبهات بآية في قوله تعالى فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان معنا فإن لم يكن الشاهدان رجلين فرجل وامرأتان شهيدان ليكون تفسيراً لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين والآية في المداينات ولكن ذلك مما لا ينسري بالشبهات فيكون ذلك دليلاً على جواز العمل بشهادة رجل وامرأتين فيما لا ينسري بالشبهات والنكاح والعلاق والمناق والنسب من هذه الجملة عندنا وقال الشافعي رحمه الله المعنى في المداينات كثرة المعاملات فيما بين الناس فأنما يجعل شهادة النساء مع الرجال حجة في ذلك خاصة وهي الأموال وحقوقها فاما فيما سوى ذلك فلا بد من شهادة رجلين وقد بينا المسئلة في كتاب النكاح. والشهادة على الشهادة جائزة في كل شيء ما خلا القصاص والحدود وذلك مروى عن إبراهيم رحمه الله وهذا لأن الشهادة على الشهادة فيها ضرر شعبة بنعده ذلك بمجنس الشهود من حيث أن الخبر إذا تداولته الاستئنة يمكن فيه زيادة ونقصان فهو بمنزلة شهادة الرجال مع النساء تكون حجة فيما ثبت مع الشبهات دون ما ينسري بالشبهات بل أولى فإن الشهادة على الشهادة خلف حقيقة حتى لا يصار إليها الا عند العجز عن شهادة الأصول وشهادة النساء مع الرجال في صورة الخلف قال الله تعالى فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وليس بخلف حقيقة حتى يجوز العمل بشهادة رجل وامرأتين مع القدرة على استشهاد رجلين عرفنا أن ذلك أقوى من الشهادة على الشهادة ولأننا نتيقن أن شاهد الفرع لم يمان السبب ولا يتيقن في ذلك شهادة النساء إنما فيه تهمة الضلال والضياع فإذ لم تكن شهادة النساء مع الرجال حجة في الحدود والقصاص فالشهادة على الشهادة أولى والشافعي رحمه الله يحسب الشهادة على الشهادة حجة في حقوق المباد أجمع. العقوبات وغير العقوبات في ذلك سواء لأنها حجة أصلية فيما هو المشهور به وهو شهادة الأصول فثبت ذلك بشهادتهم في مجلس القضاء كشبوتهم بأدائهم لو حضروا بأنفسهم بخلاف شهادة النساء مع الرجال فشهادة النساء حجة ضرورية لأن النساء لا يحضرن محافل الرجال عادة فلا تجمل حجة الا فيما تكثر فيه المعاملة لأن الضرورة تتحقق في ذلك وفي الحدود التي هي لله تعالى له قولان في أحد القولين يقول الشهادة على الشهادة لا تكون حجة في ذلك لأن شهادتهم على شهادة الأصول بمنزلة شهادتهم على اقرارهم وذلك غير مقبول في الحدود التي هي لله تعالى ومقبول في حقوق المباد فكذلك الشهادة على الشهادة وهذا لتحقيق الحاجة والضرورة للمباد وذلك ينضم فيما هو لله تعالى وفي قول آخر يقول

هو الذي يعرف ذلك فلهذا لا يستحلف الا بطلبه ثم شرط أبو حنيفة رحمه الله الاستحلاف أن لا يكون للمدعي شهود حضور لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم للمدعي ألك بينة فقال لا فقال صلى الله عليه وسلم إذن لك بينة ولأن النكر انما يكون متفاحا للمدعي بانكاره اذا لم يكن له شهود حضور ولو استحلف القاضي الخصم مع حضور الشهود لكان في ذلك اقتضاح المسلم اذا أقام المدعي البينة بعد ذلك وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله قالوا اذا كان الشهود في مجلس الحكم فكذلك يتمكن المدعي من اثبات حقه بالشهادة في الحال فاما اذا لم يكونوا في مجلس الحكم فله غرض صحيح في الاستحلاف وهو أن يقصر المؤونة والمسافة عليه بأقرار المدعي عليه أو نكوله عن العيين فيتوصل الى حقه في الحال فكان له أن يطلب بينة ثم قد بينا في كتاب الدعوى أن المقصود نكول المدعي عليه وان الاستحلاف في كل ما يجوز فيه القضاء بالنكول ولهذا لا يستحلف في الحدود لانه لا يقضى فيها بالنكول والنكول قائم مقام الاقرار وفي الحدود التي هي لله تعالى خالصا لا يجوز اقامتها بالاقرار بعد الرجوع فكيف يقام بالنكول والنكول قائم مقام الاقرار وفي حد القذف النكول قائم مقام الاقرار ولا يجوز اقامته بما هو قائم مقام الغير كما لا يقام بالشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي الا أنه يستحلف في السرقة ليقضى عند النكول بالمال دون القطع وهذا لان المدعي يدعي أخذ المال بمجة السرقة فيستحلف الخصم في الاخذ وعند نكوله يقضى بذلك لأبجته السرقة كما لو أقر بالسرقة ثم رجع وكافي الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال مع النساء في السرقة فانه يثبت بها الاخذ الموجب للضمان دون السرقة الموجبة للقطع فكذلك في النكول ولهذا لا يستحلف في النكاح والرجمة والتي في الاثلاف والرق والنسب والولاء في قول أبي حنيفة رحمه الله لانه لا يجوز القضاء فيها بالنكول والنكول عنده بمنزلة البدل وهما يقولان يستحلف في هذه الاشياء ويقضى بالنكول فالنكول عندهما قائم مقام الاقرار وقد بينا هذا في الدعوى وفي دعوى القصاص يستحلف لا للقضاء بالنكول بل لتعظيم حرمة النفوس (ألا ترى) أن الايمان في القسامة شرعت مكررة لذلك وان كانت اللعان ايمان مشروعة لتعظيم حرمة النسبة الى الفاحشة ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله اذا امتنع عن العيين في دعوى النفس حبس حتى يحلف أو يقر وفيها دون النفس يستحلف للقضاء بالنكول لان البدل عامل في الاطراف كهي في الاموال فاذا كان مفيدا بعمل في الاباحة واذا كان غير مفيد يعمل في اسقاط الضمان فنجد النكول يقضى بالقصاص الذي

هو عين المدعى كما يقضى بالمال وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله قال النفس وما دونها سواء اذا نكل عن اليمين قضينا عليه بالارش وهو قول أبو حنيفة الاول رحمه الله وقد بينا هذا في كتاب الدعوى أيضا (قال) ولا يستعلف الرجل مع شهادة شاهدين لقوله صلى الله عليه وسلم واليمين على من أنكر والالف واللام للجنس فقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم جنس اليمين في جانب المدعى عليه فلم يبق يمين في جانب المدعى ولا نشرع اليمين في جانب المنكر لمضى الاهلاك كما بينا ولا يتحقق ذلك في جانب المدعى ولا نأمر مشروعة للحاجة الى قطع المازعة ولا حاجة الى ذلك بعد اقامة المدعى اليه ولا نأمر مشروعة في جانب المنكر لثبتي والمدعى محتاج الى الالبات والى هذا أشار في الأصل فقال لا نرد اليمين ولا نأمر لها عن موضعها وقد قررنا هذا المعنى في كتاب الدعوى في مسألة رد اليمين ومسئلة القضاء بشاهد ويمين وكان على رضى الله عنه يرى استعلاف المدعى مع شهادة شاهدين ويرى استعلاف الشاهد واستعلاف الراوى اذا روى حديثا كما روى عنه انه قال ما روى لى أحد حديثا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الا حلفتة غير أبى بكر رضى الله عنه فانه حدثنى أبو بكر رضى الله عنه ولم أحلفه ولم تأخذ بقوله في هذا لما فيه من الزيادة على النص فى النصوص أمر الحكماء بالتمسك بشاهدين من المدعى فاليمين بعد ذلك زيادة على النص وذلك بمنزلة النسخ ثم الحق قد ثبت بما أقام من الحجة فالبينة سميت بينة لان البيان يحصل بها ولو ثبت حقه باقرار الخصم لم يميز استعلافه مع ذلك فاذا ثبت بالبينة فهو مثل ذلك أو أقوى فان كنت اليمين على الرجل فان القاضى يحلفه بالله الذى لا اله الا هو عالم النيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية وان اكتفى بالأول أجزاء لان انشروع اليمين بالله تعالى قال الله تعالى يحلفون بالله لكم ليرضوكم وقال الله تعالى يحلفون بالله ما قالوا فرغنا أن المشرع في بعه نمرة الحق والانتكارات اليمين بالله تعالى الا أن المقصود في الظلم والخصومات هو النكول وأحوال الناس تختلف فبهم من يتمتع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر ذاحف بالله فقط واذا كان كذلك فالرأى في ذلك الى القاضى ان شاء ا كتنى باليمين بالله وان شاء غلظ بذكر الصفات واصل فيه حديث فى هريرة رضى الله عنه ان الذى حلف بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ر الله الذى لا اله الا هو الرحمن الرحيم الذى أنزل عليك الكتاب وقد بينا ذلك في آداب القاضى ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فرغنا أن تنبسط اليمين بذكر الصفات حسن بعد أن لا يحلفه أكثر من

يمين واحدة ولهذا لم يذكر حرف العطف عند ذكر الصفات ولا بحقه بنسب الله تعالى لأن
 ذلك منهي عنه قال صلى الله عليه وسلم من كان حالماً فليحلف بالله أوليذره وقال صلى الله عليه
 وسلم من حلف بنسب الله فقد أشرك ولا يستقبل به القبلة ولا بدخله المسجد وحيثما يحلفه
 فهو مستقيم لأن المقصود تعظيم القسم به وذلك حاصل سواء حلفه في المسجد أو في غير المسجد
 استقبل به القبلة أو لم يستقبل والشافعي رحمه الله يقول في المال العظيم يستحلف بمكة عند البيت
 وبالمدينة بين الروضة والمنبر وفي بيت المقدس عند الله خرة وفي سائر البلاد في الجوامع لحديث
 عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه فإنه رأى قوماً يستحلفون عند البيت قال أعلى دم أم أمرعظم
 من المال لقد خفت أن ينهيا الناس لهذا البيت وهذا نوع مبالغة للاحتياط قد يمتنع الإنسان
 من اليمين في هذا الموضع ما لا يمتنع منها في سائر المواضع ولنا تأخذ بها لما فيه من الرادة
 على النصوص الظاهرة وهي تمدل النسخ عندنا وقد ظهر عمل الناس بخلافه من لدن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا وفيه أيضاً بعض المخرج على القاضي فإن حلف المدعي
 عليه فقد انقطعت المنازعة لأنه لا حاجة للمدعي بحجته البيّنة أو إقرار الخصم أو نكوله وقد
 انعدم ذلك كله وليس له أن يخاصم بنسب حجة يقول إن أبرأ القاضي أي منه من أن يخاصمه
 بنسب حجة لأن لا يسقط حق الطالب عنه بقضائه ثم إن أقام الطالب البيّنة عليه بالحق فإنه يأخذه
 منه وبمضى القضاء من السلف رحمهم الله كان لا يسموز البيّنة بمدعين الخصم وكانوا يقولون
 كما يرجع جانب الصدق في جانب المدعي بالبيّنة ويشين ذلك حتى لا ينظر إلى يمين المتكر
 بدمه فكذلك يشين الصدق في جانب المدعي عليه إذا حلف فلا ينتفى إلى بيّنة المدعي
 بدم ذلك ولنا تأخذ بذلك وإنما تأخذ فيه بقول عمر رضي الله عنه قد جوز قبول البيّنة من
 المدعي بدم يمين المدعي عليه ويقول عمر رضي الله عنه حيث قال اليمين التجارة أحق أن
 يرد من البيّنة المأذلة ولنا نقول بيمين المدعي عليه يشين معنى الصدق في انكاره ولكن
 المدعي لا يخاصمه بدم ذلك لأنه لا حاجة له فإذا وجد الحجة كان له أن يبرح حته ولا يحلف
 الشاهد إلا بأمرنا لا إكرام الشهود وليس من إكرامه استخلافه ثم الاستخلاف يبنى على
 الخصومة ولا خصم للشاهد وكما يستحلف المسلم في الخصومة تستحلف أهل لدمه لأن
 المقصود النكول وهم يمتنون عن اليمين الكاذبة ويمتنعون حرمة دين كالمسلمين (قال) ويحلف
 النصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى عليه السلام واليهود بالله الذي أنزل التوراة على

موسى عليه السلام والاصل فيه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الرجم حيث قال لابن صوريا الاعور أشدك الله الذي أنزل التوراة على موسى ان حكم الزنا في كتابكم هذا وهذا لا به قد يتمتع من اليمين عند التناظر بهذه الصفة ما لا يتمتع بدونه وذكر عن محمد رحمه الله انه يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار لانهم يعظمون النار وليس عن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله خلاف ذلك فى الظاهر الا انه روى عن أبى حنيفة رحمه الله فى النوادر قال لا يستحلف أحد لا بالله خالصا فلاننا قال بعض مشايخنا لا يبنى أن يذكر النار عند اليمين لان المقصود تعظيم المسم به والنار كغيرها من المخلوقات فكما لا يستحلف المسلم بالله الذى خلق الشمس فكذلك لا يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار وكأنه وقع عند محمد رحمه الله انهم يعظمون النار تعظيم العبادة فاتهم ود النكول قال بذلك فى اليمين فأما المسلمون لا يعظمون شيئا من المخلوقات تعظيم عبادة فهذا لا يذكر شئ من ذلك فى استحلاف المسلم وغير هؤلاء من أهل شرك يعظمون بالله ما هم يعظمون الله تعالى كما قال عز وجل وثمن سائلهم من خلقهم ليقولن الله وانما يسجدون لاصنام تقربا الى الله تعالى بزعمهم قال الله تعالى ما نعبدكم الا ليقربوه الى الله رافى فمستنون من الحلف بالله كاذبا وبمحصل به المقصود وهو النكول ولا يستحلف المجوسى فى بيت النار لان الاستحلاف عند التناظر والتناظر ممنوع من أن يدخل ذلك الموضع وفى ذلك معنى تعظيم النار واذا كان لا يدخله المسجد مع اننا امرنا بتعظيم هذه البقعة فمثلا يدخل المجوسى بيت النار عند الاستحلاف وقد نهينا عن تعظيمها أولى والحرم والملوك والرجال والمرأة فى اليمين سواء لان المقصود هو القضاء بالنكول وهؤلاء فى اعتقاد الحرمة فى اليمين الكاذبة سواء واذا أرادت المرأة أن تحلف زوجها على الدخول بها لتؤاخذ به المهر وقت تزوجنى وطأنى بعد الدخول وتلك تزوجنى وما لفتنى قبل الدخول فعليه نصف المهر أستحلفه بالله على ذلك من أجل ان اليمين لازمة المال ولا ثبت النكاح فى قول أبى حنيفة رحمه الله لانها تدعى المال والمقصود بدل يصل فى المال ولا يعمل فى النكاح فيستحلف لدعوى المال وعند النكول يقضى بذلك دون النكاح وقد بينا نظايره فى دعوى السرقة والله أعلم بالصواب

- باب من لا تجز شهادته -

(من شيخ الامام رحمه الله الاصل أنه اشهدته رد بانتمية بقوله صلى الله عليه وسلم

لا شهادة لهم ولأنه خبر محتمل للصدق والكذب فاعلموا يكون حجة إذا ترجح جانب الصدق فيه وعند ظهور سبب التهمة لا يترجح جانب الصدق ثم التهمة تارة تكون لمنى في الشاهد وهو النسق لانه لما لم يزجر عن ارتكاب محظور دية مع اعتقاد حرمة منهم بأنه لا يزجر عن شهادة الزور وقد بينا أن المدالة شرط للعمل بالشهادة والمدالة هي الاستقامة وذلك بالاسلام واعتدال العقل ولكن يارضيهما هو يضل أو يصده وليس لهذه الاستقامة حد يوجب على معرفته لانه بمشيئة الله تعالى يتفاوت أحوال الناس فيها فجعل الحد في ذلك ما لا يلحق المخرج في الوقوف عليه ويحل كل من ارتكب كبيرة يستوجب بها عقوبة مقدرة فهو لا يكرن عدلا في شهادته في غير الكبائر إذا أصر على ارتكاب شيء مما هو حرام في دينه يخرج من أن يكون عدلا وإن ابتلى بشيء من غير الكبائر ولم يظهر منه الإصرار على ذلك فهو عدل في الشهادة لانه إذا أصر على ذلك فقد ظهر رجحان الموى والشبهة على ما هو المانع وهو عقله ودينه وإذا ابتلى بذلك من غير إصرار عليه فاعلمنا ظهر رجحان دينه وعقله على الموى والشبهة وقد تكون التهمة لمنى في المشهود له وهو وصلة خاصة بينه وبين الشاهد يدل على إثارته على المشهود عليه وذلك شيء يعرف بالمعادة فقد ظهر من عادة الناس لمدول منهم وغير المدول الميل إلى الأقارب وأبنائهم على الأجانب فتسكن تهمة الكذب بهذا الطريق في الشهادة وقد يكون ذلك في الشاهد لا يمدح في عدالته وولايته وهو شيء ليس للأعلى آلة للتمييز بين الناس حقيقة وذات تمكن تهمة اللطخ في الشهادة وتهمة الكذب سواء وقد تكون تهمة الكذب مع قيام أدلة بدلية يترعى وهو في حال الحسود في القذف بعد التوبة فقد جعل الله تعالى عجزه عن الاتيان بأربعة من لشهداء دين كذبه تولاه عز وجل فذلما يأوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون إذا عرفنا هذا فنقول ذكر عن شريح رحمه الله قال لا يجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده ولا المرأة زوجها ولا الزوج للمرأة ولا البعد لسيدته وبذلك تأخذ بخلافنا في الولد وأوالده ذلك رحمه الله فهو يجوز شهادة كل واحد منهما لصاحبه بقياس على شهادة كل واحد منهما على صاحبه وهذا لأن دليل رجحان الصدق في خبره انزجاره عما يستحق حرمة ولا فرق في هذين الجانبين والأقارب وحرمة شهادة الزور بسبب الدين يتناول الموضعين ولهذا ثبت شهادة الأخ لأخيه فكذلك شهادة الوالد لولده ولا يعتبر بالميل إليه طبعاً بعدما قام دليل الزجر شرعاً ولكننا نستدل

بحديث هشام بن عروة عن أبي عن مائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال
 قال لا تقبل شهادة خان ولا خائنة ولا ذى غمره على أخيه المسلم ولا شهادة لولد لوالده
 ولا شهادة الوالد لولده وكذلك رواه عمر بن شبيب عن أخيه من جهة زادفه ولا شهادة المرأة
 لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته وفي الحديثين ذكر ولا مجلود حد يثنى في الكذب وروى
 أن الحسن شهد لبي رضى الله عنهما مع قبر عند شريح رحمه الله بدرع له قال شريح رحمه الله
 أنت بشاهد آخر فقال على رضى الله عنه مكان الحسن أو مكان قبر فأل لا بل مكان الحسن
 رضى الله عنه قال على رضى الله عنه أما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للحسن والحسين هما
 سيدا شباب أهل الجنة فقال قد سمعت ولكن إني بشاهد آخر فزله عن القضاء ثم أماده عليه وزاد
 في رزقه فدل أنه كان ظاهرا فيما بينهم أن شهادة الولد لوالده لا تقبل إلا أنه وقع لبي رضى
 الله عنه في الابتداء أن الحسن رضى الله عنه موصية في ذلك لما خصه به رسول الله صلى
 الله عليه وسلم من السيادة ووقع عند شريح رحمه الله أن السبب المانع وهو الولاد فقام في حقه
 ولا طريق لمعرفة الصدق والكذب حقيقة في حق من هو غير موصوم عن الكذب فينبى
 الحكم على السبب الظاهر وهو كما وقع عند شريح رحمه الله وإلى رجع على رضى الله عنه والمعنى
 فيه تمكن تهمة الكذب فإن العدالة تدل على رجحان جانب الصدق عند استواء الخصمين
 في حقه ولا تدل على ذلك عند عدم الاستواء (ألا ترى) أن في شهادة المرأة لنفسه أو فيما
 له فيه منفعة لا يظهر رجحان جانب الصدق باعتبار العدالة لظهور ما يمنع من ذلك بطريق
 المادة فكذلك في حق الآباء والأولاد إما لشبهة انبعضية بينهما أو لمنفعة الشاهد في المشهود به
 والمنافع بين الآباء والأولاد متعددة قال الله تعالى أبأؤم وأبناؤم لا تدون أيهم أقر لكم نعمًا
 بخلاف الأخوة وسائر القرابات فدلّل تامة هناك مشترك متعارض فقد تكون القرابة
 سببا للتحاسد والمداوة وأول ما يقع من ذلك إنما يقع بين الأخوة ياء في قوله تعالى قال
 لا تقتلنك وبين ذلك في حال يوسف عليه السلام بإخوته فكان النعاض يظهر رجحان جانب
 الصدق في الشهادة لظهور عدالته ومثل هذه المعارضة لا توجد في الآباء والأولاد ولا يشكل
 هذا على من نظر في أحوال الناس من انصاف فاما في شهادة أحد الزوجين لصاحبه
 بخالفنا الشاعى رحمه الله فيقول تقبل شهادة كل واحد منهما لصاحبه لانه ليس بينهما بمعضية
 والزوجة قد تكون سببا للتنافر والمداوة وقد تكون سببا للميل والاثار فهي نظير الأخوة

أو دون الاخوة فانها تحتمل القطع ولا حوة لا تحتمل ودليل هذا الوصف جريان القصاص بينهما في الطريقين في النفس وأن كل واحد منهما لا يتفق علي صاحبه اذا ملكه ولأن هذه وصلة بينهما باعتبار عقد لا يؤثر في المنع من قبول الشهادة كالصدائق والاعهار والاختان وهذا لان عقد النكاح يثبت أحكاما مشتركة بينهما فيها وراء ذلك ينزل كل واحد منهما من صاحبه منزلة الاجنبي كشريكي العنان، وحجتنا في ذلك أن ما بينهما من وصلة الزوجية يمكن نعمة في شهادة كل واحد منهما لصاحبه. ويان ذلك من وجود أحدهما ان عقد النكاح مشروع لهذا وهو أن يألف كل واحد منهما بصاحبه ويميل اليه ويؤثره على غيره واليه أشار الله تعالى في قوله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وهو مشروع لمعنى الاتحاد في القيام بمصالح الميثة ولهذا جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم أمور داخل البيت على فاطمة رضي الله عنها وأمور خارج البيت على علي رضي الله عنه وبها تقوم مصالح الميثة فكان في ذلك كشخص واحد ولا يقل هذا الاتحاد بينهما في حقوق النكاح خاصة لان معنى الاتحاد في حقوق النكاح مستحق شرعا وفيها وراء ذلك ثابت عرفا لظاهر ميل كل واحد منهما الى صاحبه وإثاره على غيره كما في الآباء والاولاد بل أظهر فان الانسان قد يمدى والديه لترضى زوجته وقد تأخذ المرأة من ميل أبيها تدفعه الى زوجها والدليل عليه ان كل واحد منهما يمد منعمة صاحبه منعمته ويمد الزوج غنا بما لزوجته في تأويل قوله تعالى ووجدك عائلا فأغنى أى غنى بما ل خديجة رضي الله عنها ولما جاء الى عمر رضي الله عنه رجل فقال ان عبدى سرق امرأة امرأتى فقال مالك سرق بعضه بعضا والدليل على أن الزوجة بمنزلة الولاد حكما استحقاق الارث بها من غير حجب بمن هو أقرب . توضيح ان فرق ما قلنا أن الزوجة بمنزلة الاصل للولاد فان الولاد تنشأ من الزوجية والحكم الثابت للفرع يثبت في الاصل وان لعدم ذلك المعنى فيه (الآثرى) أن تحرم اذا كسر بيض الصيد بجزءه . اجزاء وليس في البيض معنى الصيدية ولكنه أصل الصيد فيثبت فيه من الحكم . يثبت في تنبيه الا أن هذا الاصل انما يلحق بالولاد في حكم يتصور قيام الزوجية منه ثبوت ذلك الحكم دون ما لا يتصور كالتقصاص فانه يجب بدم القتل ولا زوجية بدم قتل أحدهما صاحبه والحق انما يثبت بدم الملك ولا زوجية بدم الملك فاما حكم الشهادة يكون في حال قيام الزوجية فيلحق الزوجية فيه بالولاد وكان سفيان الثوري رحمه الله يقول شهادة الزوج ازوجهه تقبل وشهادة المرأة لزوجها لا تقبل لانها في

حكم المملوك له المتهور تحت يده فيمكن تهمة الكذب وشهادته له وذلك تنديم في شهادته لها واعتمد فيه حديث علي رضي الله عنه فإنه شهد لفاطمة رضي الله عنها في دعوى فذلك مع امرأة بن يدي أبي بكر رضي الله عنه فقال لها أبو بكر رضي الله عنه ضمي إلى الرجل رجلا أو إلى المرأة امرأة فهذا اتفاق منهما على جواز شهادة الزوج لزوجته • ولكننا نقول دليل التهمة تم الجائين من الوجه الذي قررنا فرما يكون ذلك في جاب الزوج أظهر لأنها كانت في يده فالحا في يده من وجهه أيضا فهو يثبت اليد لنفسه في المشهود به وكذلك بكثرة ما لها تردداد قيمة مملوكه فإن قيمة المملوك بالسكاح تختلف بقلة مالها وكثرة مالها • يان ذلك في • هر المثر • فن هذا الوجه يكون الزوج شاهدا لنفسه ولا حجة في حديث علي رضي الله عنه لار أبا بكر رضي الله عنه لم يعمل تلك الشهادة بل ردها وكان للرد طريقان • الزوجية وتقصان المدد فأشار إلى أبعاد الوجهين تحرزا عن الوحشة وكذلك علي رضي الله عنه علم أن أبا بكر رضي الله عنه لا يدين تلك الشهادة لتقصان المدد وكره انحصارها بالامتناع من أداء الشهادة فهذا شهد لها وقد نزل ان شهادة علي رضي الله عنه لها لم تشهر وإنما للشهور أنه شهد لها رجل وامرأة وأما قول شريح ولا العبد لسيدته فهو يجمع عليه لان شهادة العبد لا تقبل لسيدته ولا لغير سيده وحكي عن محمد بن سلمة رضي الله عنه قال كان يحيى بن أكرم رحمه الله أعلم الناس باختلاف العلماء رحمه الله وكان ذا قال في شيء اتفق العلماء رحمهم الله على كذا نزل أهل العراق على قوله وقد قال اتفق العلماء على أن العبد لا شهادة له وقد يروي أن عليا وزيدا رضي الله عنهما اختلفا في مكاتب إذا أدى بعض بدل الكتابة فقال علي رضي الله عنه يمتنع بقدر ما أدى منه وقد زبد رضي الله عنه لا يمتنع ما بقى عليه ثم قال زيد لملي رضي الله عنهما أرايت لو شهد أ كان تبين بعض شهادته دون البعض هذا دليل الاتفاق منهما على أن لا شهادة للعبد واختاب عمر وعثمان رضي الله عنهما في العبد إذا شهد في حادثة فردت شهادته ثم أعتق فأعادها فقال عثمان رضي الله عنه لا تقبل وقال عمر رضي الله عنه قبل فذلك اتفاق منهما على أنه لا شهادة للعبد وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال لا شهادة للعبد وهذا لان في الشهادة معنى الولاية فإنه قول • نزم على التغير ابتداء رليس • إلى الولاية الا هنا والوق بيني الولاية فالاصل ولاية المرأة على نفسه فذ ذن أرق يخرجها من أن يكون أهلا للولاية على نفسه فلي غيره أولى وقد استدلووا في أنكتب على أن العبد ليس من أهل الشهادة بقوله تعالى ولا ياب الشهداء إذا ما

دعوا والبعد لا يدخل في هذا الخطاب لان خدمته ومنشئته لمولاه فلا يجب عليه الحضور لاداء
 الشهادة وان دعى الي ذلك بل لا يحل له ذلك لان منافاه في هذا الزمان غير مستثنى من حق
 المولى وذكر عن شريح رحمه الله أنه قبل شهادة الاخ لاجيه وقد بينا الفرق بين هذا وبين
 شهادة الولد لوالده واستدل في الكتاب بقوله صلى الله عليه وسلم أنت ومالك لا عليك فطلق
 هذه الاضافة يدل على أن الولد كالملوك لوالده وان مال الولد لوالده وقد دل عليه قوله صلى
 الله عليه وسلم ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه ومثل ذلك لا يوجد
 في الاخوة وسائر القرابات ويميز شهادة الرجل لوالده من الرضاة ووالدته لان الرضاة
 تأثيره في الحرمة خاصة وفيما وراء ذلك كل واحد منها من صاحبه كالاجنبي (ألا ترى) أنه لا
 يتعلق بها استحقاق الارث واستحقاق النفقة حالة اليسار والسرة وبه يفرق بين الاخوة واولاد
 فالأخوة لا يتعلق بها استحقاق نفقة عند علم اليسار بخلاف الولادة زوجية فانه يتعلق
 بهما استحقاق حالتي اليسار والسرة ويميز شهادة الرجل لامرأته بزوج ابنته لان
 المصاهرة التي بينهما تأثيرها في حرمة النكاح فقط فاما ما سوى ذلك لا تأثير للمصاهرة فهي
 بمنزلة الرضاة أو دونه وعن ابراهيم رحمه الله قال لا يجوز شهادة المصدود في القذف وان
 تاب انما نوته فيما بينه وبين الله تعالى وعن شريح رحمه الله مثله وذلك يأخذ طائفاً من
 الله وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما فانه كان يقول انما يؤتيه فيما بينه وبين الله تعالى فاما نحن
 فلا نقبل شهادته وقال الشامي رحمه الله تقبل شهادته بعد التوبة وهو قول من رضي الله
 عنه وقد كان يقول لا يبي بكرة تب تقبل شهادتك واستدل الشافعي رحمه الله بظاهر الآية فان
 الله تعالى قال الا الذين تابوا والاستثناء حتى يعقب كلمات منسوقة بعضها على البعض ينصرف
 الى جميع ما تقدم الاما قام الدليل عليه كقول القائل امرأته طالق وعنده حر وعلبه حجة الا أن
 يدخل الدار ثم قام الدليل من حيث الاجماع على أن الاستثناء لا ينصرف الى الجلد فيبقى
 ما سواه على هذا الظاهر مع أن عندنا الاستثناء ينصرف الى الجلد ايضاً لان الجلد حق المقدوف
 فلو ثبت في ذات أن يستغفبه لا جرم اذا استغفاه فبقي عنه سقط الجلد وليس فيه من الموجب
 رد الشهادة منه رقة او تقع بالتوبة وانما قلنا ذلك لان الموجب لرد الشهادة ان يكون نفس
 القذف أو اقامة اخذ عليه أو سمة القسق لا جازم أن يكون الموجب لرد الشهادة نفس القذف
 لا مخبر متمثل بين الصدق والكذب فباختبار الله صدق لا يكره ذلك ولا يرد الشهادة ولا ترد

الشهادة على التأيد وكذلك باعتبار الكذب فلا تأثير للكذب في رد الشهادة على التأيد ولأن
 هذا اقترانه منه على عبد من عباد الله فلا يكون أصح من اقترانه على الله تعالى وهو الكفر
 وذلك لا يوجب رد الشهادة على التأيد ولأنه نسبة النير إلى الزنا فلا يكون أقوى من
 مباشرة فعل الزنا وذلك لا يوجب رد الشهادة على التأيد وهذا على أصلكم أظهر فانكم تقولون
 قبل إقامة الحد عليه تقبل شهادته وإن لم يقب وبالاتفاق إذا تاب قبل إقامة الحد عليه تقبل
 شهادته ولا جائز أن يكون الموجب لرد الشهادة إقامة الحد عليه فإن ذلك فعل التبره وتبهر
 إقامة هذا الحد بإقامة سائر الحدود وهذا لأن الحد من وجهه يقع تطهيرا قال صلى الله عليه
 وسلم الحد وكفارات لأهلها فلا يصلح أن تكون سببا لرد شهادته على التأيد وحاله إذا
 تاب بعد إقامة الحد عليه أحسن من حاله قبل إقامة الحد عليه فإذا بطل الوجهان صح أن
 الموجب لرد شهادته سمة القسق وقد ارتفع ذلك بالتوبة بدليل قبول خبره في الديانات ولهذا
 قلت قبل إقامة الحد عليه لا تبطل شهادته عليه إذا لم يقب لأن القسق ثبت بنفس القذف لما
 فيه من هناك ستر العفة على المسلم ولهذا لزمه الحد به والحد لا يجب إلا بارتكاب جريمة
 وجبة للفسق ولأن هذا محدود في قذف حسن توبته فتقبل شهادته كالذي إذا أسلم بعد
 إقامة الحد عليه ووجبتنا في ذلك من حيث الظاهر قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا والآن
 بدما لانهاية له فالتنصيص عليه في بيان رد شهادته دليل على أنه يتناول الشهادة على التأيد
 ومعنى قوله لم أي للمحدود في القذف وبالتوبة لا يخرج من أن يكون محدودا في قذف
 بخلاف قوله تعالى ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ومنه من المناقذين وبالتوبة يخرج
 من أن يكون منافقا والمراد بالآية شهادته في الحوادث لا ما يأتي به من الشهود على صدق
 مقالته فلم يصح من المذهب عندنا أنه إذا أقام المحدود أربعة من الشهداء على صدق مقالته بعد إقامة
 الحد عليه تقبل ويصير هو مقبول الشهادة وقوله تعالى لهم شهادة بمنزلة قوله شهادتهم كما
 يقال هذه أدارك وهذه دارك وفي التنكير ما يدل على أن المراد ما قلنا دون أربعة يشهدون
 له فلو كان المراد ذلك لقال ولا تقبلوا لهم الشهادة فإن المنكر إذا أعيد يعاد مرة قال الله
 تعالى كما أرسلنا إلى فرعون رسولا فعصى فرعون الرسول ولا كلام في المسئلة من طريق
 القياس فإنه قد اتفق على أن لا تعرف بالقياس ولكن الكلام على طريق الاستدلال بالمنصوص
 فنقول إن رد الشهادة من تمام حده وأصل الحد لا يسقط بالتوبة فما هو متم له لا يسقط

أيضا ويان هذا أن نفس القذف لا يكون موجبا للحد كما قاله الخصم ولأن القذف متمثل
بين الصدق والكذب وربما يكون حسبه من القاذف إذا علم اضراره ووجد أدلة من
الشهادة يقيم عليه الحد ولهذا يتمكن من آثامه بالينة ولكن وجوب الحد عليه بالقذف مع
مجزئه عن الاتيان بأدلة من الشهداء وإليه أشار الله تعالى في قوله عز وجل ثم لم يأتوا بأدلة
شهداء فالمطوف على الشرط شرط ثم العجز عن ذلك يظهر بما يظهر به العجز عن الدفع في
سائر الحوادث فثبت ذلك بصير القذف موجبا جلدا مؤلما محرما لقبول الشهادة وذلك
منصوص عليه في قوله تعالى فاجلدوهم والغاء للتعقيب وقوله تعالى ولا تتبلاوا لهم معطوف
على الجلد والمطوف للاشتراك بين المطوف والمطوف عليه فإذا كان المعطوف عليه حدا
كان المعطوف من تمام الحد كما قال الشافعي رحمه الله في قوله صلى الله عليه وسلم وتغريب عام
أثم من تمام حد البكر ولكن قول هناك التغريب لا يصلح أن يكون حدا لما فيه من الإقراء
على ارتكاب الفاحشة دون الزجر وهنا رد الشهادة صالح لتسيب الحد لانه مؤلم قلبه كما أن الجلد
مؤلم بدنه فقيه معنى الزجر ثم حرمة القاذف باللسان ورد شهادته حد في المحل الذي حصل
به الجريمة وذلك مشروع كحد السرقة والمقصود من هذا الحد دفع الشين عن المذنوب
وذلك في اهدار قوله أظهر منه في إقامة الحد عليه فلهذا جعلنا رد الشهادة متمما للحد وهذا
بخلاف قوله صلى الله عليه وسلم للسارق قطعوه ثم أحسموه فإن أحسم لا يكون متمما للحد
لانه دواء فلا يصلح أن يكون متمما للحد ثم حرف النفي في قوله تعالى ولا تتبلاوا هم شهادة
لا يمنع العطف فقد يصف النهي على الأمر كما يقون نهيهم اجلس ولا تشكروا وأما قوله تعالى
وأولئك هم الفاسقون ليس بصف بل هو ابتداء بحرف الواو وقد يكون ذلك خشن ظم
الكلام كقوله تعالى والراسخون في العلم وقوله تعالى ولباس الثمري وقوله تعالى رحمه الله
الباطل ويان أنه ليس بصف أن قوله تعالى فاجلدوهم أمر بفعل وهو خطاب لأمة وقوله
تعالى ولا تتبلاوا هم نهي عن فعل وهو خطاب للأمة أيضا وقوله تعالى وأولئك هم الفاسقون
أثبت وصف لهم فكيف تحقق المشاركة بينه وبين ما تقدم ليكون عطا ولان قوله تعالى
وأولئك هم الفاسقون يان لجريمةهم وإزالة الأشكال عنهم لذي استوجبوا هذه العقوبة وما تقدم
يان الواجب بالجريمة ولا يتحقق عطف الجريمة على الواجب بها والدليل عليه أنه لو كان هذا
عصا لكان من الحد أيضا فينبغي أن لا يرتفع بالتوبة كما لا يرتفع بالحد فلا تأخير للتوبة في الحد

وانما يسقط عنده بمقو المقفوف ويستوى في ذلك ان ناب القاذف أولم يتب وكان ينبغي أن
يقال اذا ناب حتى حرم بصفة أن لا يقام عليه الحد لان الحد لا يحتمل الوصف بالتحري والذى
يوضح ما قلنا أن الثابت بالص هو التوقف في خبر الفاسق كما قال الله تعالى فبينوا والنصوص
عليه هنا حكم آخر وهو الرد دون التوقف فرقا أنه ليس بسبب التقص بل هو متمم للحد
كما قررنا ولو كان رد الشهادة بسبب التقص لكان في الآية عطف العلة على الحكم وذلك لا
يحسن في البيان ولهذا الاصل قلنا بقبول شهادته قبل اقامة الحد عليه وان لم يتب لانه من تمام
حده أو أنه بعد اقامة الحد وهذا لان اقامة الحد يصير محكوما بكذبه والتمهم بالكذب لا
شهادة له فله حكم بالكذب أولى ويستدل بهذا في تعيين المسئلة فانه بعد اقامة الحد عليه في
جميع الحوادث بمنزلة الفاسق اذا شهد في حادثة فردت شهادته فذلك الشهادة لا تقبل منه بعد
ذلك وناب لانه صار محكوما بكذبه فيها فكذلك المحدود في جميع الشهادة ويان ما قلنا
فيما روي ان هلال بن أمية لما قذف امرأته بشريك بن سعد قال المسلمون الآر بحله هلال
فتقبل شهادته المسلمين فذلك دليل على أنه لا يبطل شهادته قبل اقامة الحد وأن بطلان
شهادته تمام الحد وتأويل قول عمر رضي الله عنه لا بى بكرة تقبل شهادتك في البيانات
(الأتري) - مروي دأبا بكرة كان ذا استشهد في شيء قال وكيف تشهدني وقد أبطل
المسعود - يهدي وهو أعلم بحاله من غيره فلما الذي اذا أقيم عليه الحد القذف سقطت شهادته
وتم به حد - كان من أهل الشهادة ثم بالاسلام استفاد شهادة لم تكن موجودة عند اقامة
الحد وهذه الشهادة لم تنصر مردودة وبه فارق البعد اذا أقيم عليه الحد ثم عتق لان البعد لم يكن
أهلا للشهادة ونظام الحد يرد الشهادة فيتوقف على ما بعد التتق فان عتق الآن ثم حده ترد
شهادته وهذا الفرق على ارواية التي يقول ان خبر المحدود في القذف في البيانات تقبل وأما
على الرواية التي يقول لا يقبل خبره في البيانات وهو رواية المتني فوجه الفرق بينهما ان
الكافر بالاسلام استفاد عدلة لم تكن موجودة عند اقامة الحد وهذه العدلة لم تنصر مجروحة
بخلاب البعد فهو بالتق لا يستفيد عدالة لم تكن موجودة من قبل وقد صارت عدالة
مجروحة باقامة الحد عليه فلا تقبل شهادته بحال فان (قال) القاذف عندي لا يكون أهلا للشهادة
عند اقامة الحد عليه لانه فاسق وانما يستفيد الاهلية بعد ذلك بالتوبة (قلنا) لا كذلك فقد
قامت الدلالة لنا على ان الفاسق من أهل الشهادة وفي قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ما يدل

على ذلك ثم مذهبه هذا من أقوى دليل لنا عليه فإن عنده قبل التوبة لاشهادته فلا تصور
رد شهادته ويتبين بهذا أن المراد من قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة رد لشهادته بعد وجودها
بالاهلية وذلك بعد التوبة وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه شهد عنده أمي فقالت
أخت المشهود عليه أنه أمي فذكر ذلك للى رضي الله عنه فرد شهادته وبه تأخذ وكان مالك
رحمه الله يقول أن شهادة الأمي مقبولة لأن الأمي لا يقدح في الولاية والمدالة فباعترافهما
يجب قبول الشهادة ببيان أنه من أهل الولاية على نفسه فتعدى ولايته إلى غيره عند وجود
سبب التمدي وهو أهل للمدالة لأن زجاءه مما يستتد حراماً في دينه ولهذا قبلت رواية الأمي
فقد كان في الصحابة رضوان الله عليهم من هو أمي وقد كان في الأنبياء عليهم السلام من
ابتلى بذلك فدل أن الأمي لا يقدح في المدالة وفوات التبيين كنفوات الرجنين واليدين فلا
يؤثر في النسخ من قبول شهادته ونحن نعلم هذا كله ولكن نقول يحتاج في تحمل الشهادة
وأدائها إلى التمييز بين من له الحق وبين من عيه وقد عدم آلة التمييز حقيقة لأن الأمي لا يميز بين
الناس إلا بالصوت والنفعة فتتمكن من شهادته شبهة يمكن التحرز عنها بمناس المشهود وذلك
مانع من قبول الشهادة وقال زفر رحمه الله فيما لا يجوز الشهادة عليه إلا بالمعينة لاشهادته للأمي
فأما فيما يجوز الشهادة فيه بالتسامع فقبل شهادة الأمي لاه في السماع كالبصير وإنما عدم آلة
التمييز ولكننا نقول في أداء الشهادة هو محتاج إلى الإشارة إلى المشهود له ونشهره عليه ولا
يمكن من ذلك إلا بدليل مشبه وهو الصوت والنفعة رعى هذا الأصل قر أبو يوسف
والشافعي رحمهما الله إذا تحمل الشهادة وهو بصير ثم أداه وهو أمي فقبل شهادته لأن تحمله
قد صح بطريق ثبت له العلم به وبمدح العلم إنما يحتاج في إخفاء والأمي في ذات كالبصير
ويحتاج إلى الأداء باللسان والأمي في ذلك كالبصير فعراف مشهود له وأنشهود عيه يذكر
الاسم والسبب والإشارة إليهما بالطريق الذي يميز به من غير أن يكون في ذلك إيذاناً بالشهادة
(ألا ترى) أن الأمي يباح له وطء زوجته وجاريته ولا يميزهما من غيرهما إلا بالصوت
والنفعة وأن البصير إذا شهد على ميت أو غائب يقام ذكر لاسم وأقرب مقام الإشارة إلى
الميت في صحة أداء الشهادة فهذا مثله أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قال لا تقبل شهادته لحديث
علي رضي الله عنه فإنه لا يستفسر أنه وقت التحمل كان بصيراً أو أمي وفي هذا الحديث
دليل أن ذلك معروفاً بينهم حتى لم يخف على النساء ولكن أبو يوسف رحمه الله يقول يحتمل

أن ذلك كان في الحد وأنا أقول في الحدود اذا عني قبل الاداء أو بعد الاداء قبل الامضاء فانه لا تعمل بشهادته لان الحدود تندري بالشبهات والصوت والنقمة في حق الاعمى تمام مقام المعاينة في حق البصير والحدود لا تقام بما يقوم مقام النير بخلاف الاموال والمعنى فيه أن في شهادة الاعمى تهمة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود وذلك يمنع قبول الشهادة كما في شهادة الاب لولده وبيان الوصف أنه يحتاج عند أداء الشهادة الى التمييز بين المشهود له والمشهود عليه والاشارة اليهما والى المشهود به فيما يجب احضاره وآلة هذا التمييز البصير وقد عدم الاعمى ذلك المعنى وانما يميز بالصوت والنقمة أو بخبر النير فكما لا يجوز له ولا للبصير أن يشهد بخبر النير فكذلك لا تقبل شهادته اذا كان تمييزه بخبر النير والاعمى في أداء الشهادة كالبصير اذا شهد من وراء الحجاب وهذا بخلاف الوراء فانه يجوز أن يستدفيه على خبر الواحد اذا أخبره ان هذه امرأه وقما زقت اليه وهذا لان الضرورة تتحقق فيه فالاعمى يحتاج الى قضاء الشهوة والنسل كالبصير ولا ضرورة له في اشهود كثيرة وهذا بخلاف الموت فان ذلك لا يمكن التحرز عنه بجنس الشهود فالمدعى وان استكثر من الشهود يحتاج الى اقامة الاسم والنسبة مقام الاشارة عند موت المشهود عليه أو غيبته عني أن هناك الاشارة تمتع الى وكيل النائب روى الميت وهو في ذلك قائم مقامه ولا يبال به ما كان يعلم عند الاستشهاد ان الشاهد ياتي بالعمى لان هذا المعنى يضاف بما اذا فسق ان شاهد بعد التحمل فان شهادته لا تقبل والمدعى ما كان يعلم أن الشاهد يفسق بعد التحمل ثم عدا في انقصاص الحدود التي فيها حق لمباد بوجوده ولم يتر مع عظم حرمتها فلان لا يبر في المال مع خفة حرمتها أولى ثم بماذى يعرف انه كان بصيرا وقت التحمل فان تحول الشاهد في ذلك غير متبول وقول المدعى كذلك والمدعى عليه منكر للشهود به أصلا (قال) ويتصور هذا فيما اذا جاء وهو بصير ليؤدي الشهادة فلم يتفرغ القاضي لسماع شهادته حتى عي أو كان القاضي يعرف الوقت الذي عي هو فيه وتاريخ المدعى سابق على ذلك ولا تجوز شهادة الاخر لان أداء الشهادة يختص بلفظ الشهادة حتى اذا قال الشاهد أخبر واعلم لا يقبل ذلك ولا لفظ الشهادة لا يتحقق من الاخرس ثم شهادة الاخرس مشكبة فانه يستثنى بشارته على مراده بطريق غيره وجب لاطم فتتمكن في شهادته تهمة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود ولا تكون اشارته أقوى من عبارة الناطق لو قال أخبر ولا تقبل شهادة الفاسق لان الله تعالى أمر بالتوقف في خبر الفاسق بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ

فتبينوا أذ نصيبوا والامر بالتوقف يمنع العمل بالشهادة وهذا لان رجحان جانب الصدق لا يظهر في شهادة الفاسق لان اعتبار اعتقاده يدل على صدقه واعتبار تماطيه يدل انه كاذب في شهادته فتعارض الادلة فيجب التوقف ثم لما ينزجر عن ارتكاب عطفور دينه مع اعتقاده حرمة فالظاهر أنه لا ينزجر عن شهادة الزور مع اعتقاده حرمة وعن أبي يوسف رحمه الله يقول اذا كان وجهها في الناس ذامرودة قبل شهادته لانه لا يتمكن تهمة الكذب في شهادته فلو جاهته لا يتجاسر أحد من استنجاره لاداء الشهادة ولمروته يمتنع من الكذب من غير منفعة له في ذلك والأصح ان شهادته لا تقبل لاز قبول الشهادة في العمل بها لا كرام الشهود كما قال صلى الله عليه وسلم أكرموا الشهود فان الله تعالى يحبي الحقوقي بهم وفي حق الفاسق أمر بخلاف ذلك قال صلى الله عليه وسلم اذا لقيت الفاسق فافقه بوجهه مكفه ومن يكون ملما للفسق فلا مروءة له شرعا فهذا لا تقبل شهادته ولا شهادة آكل الربا المشهور بذلك والمعروف به المقيم عليه فانه فاسق محارب قال الله تعالى فان لم تفضلوا فاذنوا بحرب من فقه ورسوله ولكنه شرط أن يكون مشهورا به مقيما عليه لان العقود الفاسدة كلها ربا قال الله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا والانسان في العادة لا يمكنه أن يحرص عن الاسباب المفسدة للعقد في جميع معاملاته فقد لا يهتدي الى بعض ذلك فهذا لا تسقط عدلته اذا لم يكن مشهورا بأكل الربا مصرا عليه ولا شهادة مدين الحمر ولا مدين السكر لانه مرتكب للكبيرة مستوجب للعهد على ذلك وذلك تسقط عدلته وإنما شرط الايمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من يهمل بالشرب ولكن لا يظهر ذلك لا يخرج من أن يكون عدلا وإنما تسقط عدلته اذا كان يظهر ذلك أو يخرج سكرانا يسخر منه الصبيان ولا مروءة مثله ولا يبالي من تكذب عادة ولا شهادة الهنث لانه فاسق ومراوده اذا كان محتيا في الردي من فقه فاما اذا كان في كلامه ابن وفي أعضائه تكسر ولم يشهر بشيء من الافعال الردية فهذا عدل مقبول الشهادة (ألا ترى) ان هبت الهنث كان يدخل بيوت أوزاج رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنهن حتى سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم منه كلمة شريعة أمر باخراجه ولا شهادة من يلعب باخام يطيرهن لشدة غفلته فالظاهر أن يكون قبله مع ذلك في عالة أحواله وأنه يقل نظره في سائر الأمور ثم هو مصر على نوع لعب وقال صلى الله عليه وسلم ما آمن ذو ولا يدرى ولا يفتقر إلى الموراث في السطوح وفي غيرها وذلك فسق فاما اذا كان بمسك سخام في بيته يستأنس بها ولا

يطيرها عادة فهو عدل مقبول الشهادة لان امساك الحمام في البيوت مباح (الآثرى) أن الناس يتخذون بروج الحمامات ولم يمنع من ذلك أحد ولا شهادة صاحب الغناء الذي يخادع عليه وبجهمهم والنائمة لانه مصر على نوع فسق ويستخف به عند الصلحاء من الناس ولا يتمتع من المحازقة والاقدام على الكذب عادة فلذا لا تقبل شهادته وأما المحدود في الحر والزنا والسرقة اذا تابوا فان شهادتهم مقبولة لحديث شريح رحمه الله انه أجاز شهادة أقطع من بني أسد فقال أتميز شهادتي فقال نعم وأراك لذلك أهلا وكان أقطع في سرقة وهذا لان التوقف في شهادته كان لنفسه وقد زال ذلك بالتوبة والتائب من الذنب كمن لا ذنب له وليس هذا كالمحدود في القذف لان رد الشهادة هناك من تمام الحد فلو جطنا رد الشهادة هنا من تمام الحد كان بطريق القياس ولا مدخل للقياس في مقادير الحدود والزيادة على النص بالقياس لا يجوز مع أن هذا الحد ليس في معنى ذلك الحد لان باقمة حد القذف تتحقق جريمته وجريمة هؤلاء تتحقق قبل اقامة الحد فاقامة الحد في حتم تكون تطيرا اذا انضم اليه التوبة وقد قال الله تعالى فن ذنب من بعد ظلمه وأصلح الآية وقد قال صلى الله عليه وسلم التائب من الذنب كمن لا ذنب له واذا أعمى الشاهد أو غرس أو ذهب عقله أو ارتد عن الاسلام واليأ بالله بعد ما شهد قبل أن يقضى القاضي بشهادته فان القاضي لا يقضي بشهادته لان اقتران هذه الحوادث بإداء الشهادة يمنع العمل بها فكذلك اعتراضها بعد الاداء قبل القضاء لان الشهادة لا وجب شيئا بدون القضاء والقاضي لا يقضى إلا بمجة فاعتراض هذه المعاني قبل القضاء يخرج شهادته من أن تكون حجة بخلاف الموت فان اقترانه بالاداء لا يمنع العمل بشهادته (الآثرى) أن شاهد القرع اذا شهد بعد موت الاصول يقبل والقضاء يكون بشهادة الاصول فكذلك اعتراض الموت لا يمنع القضاء بشهادته وقال أبو حنيفة وابن أبي ليلى رحمه الله شهادة أصحاب الأهواء جائزة وهو مذهب جميع أصحابنا رحمه الله وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل شهادة أهل الأهواء ومنهم من يفصل بين من يكفر في هواه وبين من لا يكفر في هواه لانهم فسقة ولا شهادة للفسق وتنسق من حيث الاعتقاد أغلظ من التنسق من حيث التماطلي (الآثرى) أن أخبار أهل الأهواء في الديانات لا يقبل وهو أوسع من الشهادة فلان لا تقبل شهادتهم أولى وفي الكتاب استدل بما كان من الفتنة بين الصحابة رضي الله عنهم فانهم اختفوا وقتلوا بعضهم بعضا ولا شك أن شهادة بعضهم على بعض كانت جائزة

مقبولة وليس بين أصحاب الاهواء من الاختلاف أشد مما كان بينهم من القتال وفي موضع آخر علل فقال انهم للتعق في الدين ضلوا عن سواء السبيل ووقعوا في الهوى وذلك لا يلحق تهمة الكذب بهم في الشهادة فن أهل الاهواء يعظم الذنب حتى يحمله كفرا فلا يتم باعتبار هذه الاعتقاد أن يشهد بالكذب ومنهم من يقول بالتسقي يخرج من الايمان فاعتقاده هذا يحمله على التعرض عن الكذب الموجب لنفسه وقد بينا أن شهادة القاسق انما لا تقبل لتهمة الكذب والتسقي من حيث الاعتقاد لا يدل على ذلك فهو نظير شرب المثلث معتقدا اباخته أو يتناول متروك التسمية عمدا معتقدا اباخته ذلك فانه لا يصير به مردود الشهادة الا الخطائية من أهل الاهواء وهم صنف من الروافض يستجبرون أن يشهدوا للمدعي اذا حلف عندهم أنه حق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا فاعتقاده هذا يمكن تهمة الكذب في شهادته قالوا وكذلك من يمتد أن الالهام حجة موجهة للمسلم لا تقبل لشهادته لان اعتقاده ذلك يمكن تهمة الكذب فربما أقدم على أداء الشهادة بهذا الطريق فاما رواية الاخبار عن أهل الاهواء فقد اختلف فيه مشايخنا رحمهم الله والاصح عندي أنه لا تقبل لان المعتد للهوى يدعو الناس الى اعتقاده ومنهم بالتقول على رسول الله صلى الله عليه وسلم لاتمام مراده فلا تقبل روايته لهذا ولا يوجد مثل ذلك منه في الشهادة في المعاملات وعلى هذا شهادة المدعى على عدوه لا تقبل عند الشافعي رحمه الله لان المداوة بينهما تحمله على القول عليه ولهذا لم يجوز شهادة أهل الاهواء على أهل الحق فاما عندنا اذا كانت المداوة بينهما بسبب شيء من أمر الدين فشهادة بعضهم على بعض تقبل نلغوها عن تهمة الكذب فأما من يماذى غيره لمجاوزته حد الدين فيمتنع من الشهادة بالزور وان كان يعاذه بسبب شيء من أمر الدنيا فهو أمر موجب فسقه فلا تقبل شهادته عليه اذا ظهر ذلك منه وشهادة أهل الاسلام جائزة على أهل الشرك كلهم لان الله تعالى أثبت للمؤمنين شهادة على الناس بقوله عز وجل لتكونوا شهداء على الناس ولما قبلت شهادة المسلم على المسلم فعلى الكافر أولى ومن عرف منهم بالخيانة لم تجز شهادته أهل الاهواء وغير أهل الاهواء في ذلك سواء فالجوز نوع جنون قال القائل في هذا المعنى ان شرخ الشباب والشر الاسود مالم يماص كانت جنونا

ثم لما جن تشدد غفلة على وجه ينعدم به الضبط أو يفت وتظهر منه المجازفة فيما يقول ويفعل فيتهم بالمجازفة في الشهادة أيضا وشهادة أهل الشرك بينهم جائزة لبعضهم على بعض عندنا وقال

مالك والشافعي رحمهما الله لاشهادته لم على أحد وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يقول اذا اتفقت ملهم تقبل شهادة بعضهم على بعض وان اختلفت لا تقبل لقوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة لأهل ملة على ملة أخرى الا المسلمين فشهادتهم مقبولة على أهل الملل كلها ولان عند اختلاف الملل يمدى بعضهم بعضا وذلك يمنع من قبول الشهادة كما لا تقبل شهادتهم على المسلمين وعلى هذا كان ينبغي أن لا تقبل شهادة المسلمين عليهم الا أن أتركنا ذلك لملو حال الاسلام قال صلى الله عليه وسلم الاسلام يملو ولا يملى عليهم ولا لهم يمدون أهل الشرك بسبب المسلمون فيه محتمون وهو امر اراهم على الشرك فلا يقدح ذلك في شهادتهم بخلاف أهل الملل فاليهود يمدون النصارى والنصارى يمدون اليهود بسبب هم فيه غير محقين قال الله تعالى وقالت اليهود ايست النصارى على شيء وقالت النصارى ليست اليهود على شيء وقال الشافعي رحمه الله الكافر فاسق ولا تقبل شهادته كاتمسق المسلم ببيان فسقه قوله تعالى أفن كان مؤمنا كمن كان فاسقا وقال الله تعالى والكافرون هم انما سوز ونسق عبارة عن الخروج يقال فسقت الرطبة اذا خرجت من شره وسميت القارة وسيقه لخروجها من جعرها وسمى المسلم بذلك لخروجه عن حد الدين نهائيا وانكافر لخروجه عن حد الدين اعتقادا فادانته أنه فاسق وجب التوقف في خبره بالنسب والشرط في الشاهد بالنسب أن يكون مرضيا قال الله تعالى ممن ترضون من شهداء ولا تكفر لا يكون مرضيا والدليل عليه ان شهادته على المسلمين لا تقبل وكل من لا يكون من أهل الشهادة على المسلمين لا يكون من أهل الشهادة على أحد كاهبيد والعبياذ بل أولى فالعبد المسلم أحد من الكافر (الآرى) ان خبره في الديانات يقبل ولا يقبل خبر الكافر ولان روق من آثار الكفر ماذا كان أثر الكفر يخرج من الاهلية للشهادة فاصل الكفر أولى وقاس بالمرتد وان تبدل بطلان شهادته على قضاء قاض المسلمين وعلى شهادة المسلم فلو كان من أهل الشهادة قبلت شهادته في هذا اذا كان الخلع ككفره ووجبنا في ذلك قوله تعالى أو آخران من غيركم أي من غير دينكم وهو بناء على قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا شهادة ينكم اذا حضر أحدكم الى قوله أو آخران من غيركم فقيه نصيب على جواز شهادتهم على وصية السلم ومن ضرورة جواز شهادتهم على وصية السلم واذا هال على وصية الكافر وما ثبت بضرورة النص فهو كالنصوص ثم اتسوخ في حق السلم باتسوخ حكم ولايتهم على المسلمين ففي حكم الشهادة فيما بينهم على ما ثبت بضرورة النص فليس من ضرورة

اتساع شهادتهم على المسلمين اتساع شهادة بعضهم على بعض كالولاية ورجع رسول الله صلى الله عليه وسلم يهودين ديناً بشهادة أربعة منهم وعن أبي موسى رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض وعن عمر وعلى رضي الله عنهما في ذميين دنيا قالوا يدفعان إلى أهل دينهما ليحكم بينهما ومن ضرورة جواز حكم بعضهم على بعض والسلف رحمهم الله كانوا جميعين على هذا حتى قال يحيى بن اكرم رحمه الله ثبتت آثار السلف فلم أجد أحداً منهم لم يجوز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض إلا أني رأيت لريمة ليهلولين والمضى فيه أن الكافر من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة كالمسلم ويان لوصف في قوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض والمراد منه الولاية دون الموالاة فإنه معطوف على قوله تعالى مالكم من ولايتهم من شيء والدليل عليه أنها تصح إلا نكحة فيما بينهم ولا نكاح الأبوي والمسلم إذا خضب إلى كتيبي أبنته الصغيرة فزوجها منه جاز لنكاح ولأن الكافر من أهل الولاية على نفسه وله على الأصحاب فيكون من أهل لولاية على غيره عند وجود شرط تمدى ولايته إلى الغير والشهادة أنواع ولاية فإذا ثبتت الأهلية للولاية ثبتت الأهلية للشهادة ثم المقبول يرجع جانب الصدق وذلك في أنزجاره عما يعتقده حراماً في دينه والكافر منزجر عن ذات فقبل شهادته، ثم المدالة والرضا ثبت في حق الكافر في المصالح بصفة الإمامة فقد وصفه الله تعالى بذلك في قوله عز وجل ومن أهل الكتاب من أن تأمنه بقنطار ولا يقال لهم ظهروا الكفر، وكما أن الله تعالى يجعلها بهم وسبقنا أنفسهم ظاهراً وعلواً لأن هذا كان في الأحبار من كانوا عبيد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى تواضعوا على كتاب بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم ونبيهم فلا شهادة تؤخذ عندهم فإما من سواهم يفتقرون الكفر لأن عندهم أن الحق معهم غير الله تعالى ومنهم أميون لا يطمون الكتاب إلا ثمانى وهل عز وجل ولفرقا منهم يكتبون الحق وبهم - نتحقق يقين أن غشهم فسق اعتقاد وقد بينا أن هذا لا يمكن تهمة الكذب في الشهادة وإنما لا تقبل شهادتهم على مسلمين لا تقطاع ولايتهم من المسلمين وإنما لا تقبل شهادة الجاهل والمسيء ولا من لا يملك ولا ولاية وبه يتبين أن أثر الرق فوق تأثير الكفر في حرمانه ثم هم مدعون لمسلمين اسباب بطلان فيحلم ذلك على التقوى على المسلمين فهذا لا يمكن منهم عبي المسلمين ثم نريد ولاية على أحد ومن صحابنا رحمهم الله من يقول في قبول شهادة بعضهم على البعض ضرورة ولأن

المسلمين قل ما يحضرون ماملات أهل الذمة خصوصا الانكحة والوصايا فلم تجز شهادة بعضهم على البعض في ذلك أدي الى ابطال حقوقهم وقد أمرنا بمراعات حقوقهم ودفع ظلم بعضهم عن بعض فلهذا الضرورة قلنا شهادة بعضهم على بعض ككافة لنا شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ولا تتحقق هذه الضرورة في شهادتهم على المسلمين ولا في شهادتهم على شهادة المسلم أو على قضاء قاض مسلم وهذا على أصل مالك رحمه الله أظهر فانه يجوز شهادة الصبيان في الجراحات وتزريق الثياب التي بينهم في الملاعب قتل أن يشترعوا (قال) لان المدول لا يحضرون ذلك الموضع وبعد التفرق لا تقبل لان الظاهر انهم يلقون الكذب وقد أمرنا أن لا نتمكنهم من الاجتماع لللب فيحصل المقصود بالزجر عن ذلك فلا حاجة الي قبول شهادة الصبيان في ذلك وكذلك جراحات النساء في الحمامات لانا أمرنا بمنعهم من الاجتماع لما في اجماع النساء من الفتنة وكذلك الفسقة من أصحاب السجون لانهم حبسوا باسباب منع الشرع من ذلك فيحصل المقصود بالمنع فاما هنا فقد أمرنا بمرعاة حقوق أهل الذمة وان نجعل دماءهم كدمائنا وأموالهم كاموالنا مع أن أصحاب السجون لا يخالون عن أمناه السلطان عادة وبناء الاحكام على عرف الشريعة دون عادة الظلمة ولا حاجة لابن أبي ليلى رحمه الله في الحديث لان عندنا الكفر كله ملة واحدة قال الله تعالى هذان خصمان اختصموا في ربهم وقال الله تعالى لكم دينكم ولي دين فبابد الحبر وعابد الوثن أهل ملة واحدة وان اختلفت نحلهم كالمسلمين هم أهل ملة واحدة وان اختلفت مذاهبهم ثم اليهود يمدون النصارى بسبب هم فيه محقون وهو دعواهم الولد لله تعالى والنصارى يمدون اليهود بسبب هم فيه محقون وهو انكارهم نبوة عيسى عليه السلام والفرقان يمدون المجوس بسبب هم فيه محقون وهو انكارهم التوحيد ظاهرا ودعواهم الاثني عشرية فشهادة بعضهم على البعض كشهادة المسلمين على الكفار ولأن كان بعضهم يمدى البعض بسبب باطل فلم يصير بعضهم مقهور بعض ليعلمهم ذلك على القول بخلاف الكفار قد صاروا مهودين من جهة المسلمين وذلك يعلمهم على القول عليهم فلهذا لا تقبل شهادتهم على المسلمين فاما شهادة العبيد فقد بينا الاجماع فيها بين الفقهاء رحمهم الله وأما شهادة المكاتب والمدبر وأم الولد لقيام الرق فيهم ومقتضى البعض كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله لانه بمنزلة المكاتب ولا يجوز شهادة المولى لاحد من هؤلاء لان شهادته للملك كشهادته لنفسه باعتبار قيام الملك والحق له في المشهود به وكذلك شهادة أبي المولى وابنه وامرأته لهؤلاء بمنزلة شهادته

للمولى وكذلك شهادة الزوج لامرأته الامة وشهادة ثمة فزوجها المملوك لان وصلة الزوجة
 كوصلة الولاد في النكاح من قبول الشهادة واذا شهد انك باب أو العبد أو العبي عند القاضي بشهادة
 فردها ثم شهد بها بعد العتق والكبر جازت شهادته لان الردود يمكن شهادة في الشهادة لا تنتق
 الا من هو أهل بخلاف القاسق اذا شهد في حادثة فردت شهادته ثم أعادها بعد التوبة فأنها
 لا تقبل لان الردود كان شهادة والفاسق لا يخرج منه أن يكن أهلاً بولاية ولا يخرج منه
 أن يكون أهلاً للشهادة وإنما لا تقبل شهادته لثمة الكذب فان الردود شهادة في شهادة
 حكم الحاكم بطلانها بدليل شرعي فليس له أن يحسمه بعد ذلك وبمضيه بشرى في فرق آخر فيقول
 لعل القاسق يصد بالتوبة وترويج شهادته فلا يؤيد ذلك في روين وغيره في ليس اليه إزالة لرق
 والصغر ولكن هذا ليس بقوي ككافر اذا شهد على مسير فردت شهادته ثم أعادها بعد الاسلام
 تقبل وهذا معنى موجود في الردود أن الاقدام على كون المؤدى شهادته كما تردد وذا تحص
 المملوك شهدة مولاده فردها حتى عتق ثم شهد به جاز لان النكاح بانسبها واسم مع ورق
 لا ينافي ذلك وعند الاداء هو أمس لسبب رلا تيمم به في شهادته ثم شهد به في ذلك
 وشهد بعد البلوغ وكذلك الزوج اذا أبان امرأته ثم شهد به جازت شهادته لان
 العمل كان صحيحا مع قيام الزوجية وعند ادعاء من يسمي سبب لثمة زوجه أخر
 رت بشهادة فردا قضى ثم بين وشهدت بغيره ثم شهدت ذلك ثم شهد به لان
 الردود شهادة فزوج أهله لا ينافي في حق زوجه رتته بان يشهد بان زوجه وبنو
 شهد العبد لمولاده فردا قضى ثم شهد به بانسبها من زوجه رتته بان يشهد بان زوجه وبنو
 شهادة فالعبد ليس بأهل للشهادة في من حله وذات من جده يشكح ردت شهادته
 ثم شهد له بها بعد العتق ثم يجوز لان الردود كذا في ردود من أهل الشهادة ووشهد
 كافر على مسلم فردها القاضي بها ثم سلم فشهد بها جازت شهادته لان الردود يمكن شهادة
 بخلاف ما اذا شهد كافر لكافر فردها القاضي لثمة ثم أعادها بعد مسير لان هاتين الردود
 شهادة وإنما لثمة الكذب فيصد ما ترجع جانب الكذب في لثمة الشهادة بالحكم لا كما
 يجوز العمل بها قط كما في شهادة قاسق من المسلمين رتته ثم باعوا

سواء أشهادة على أشادة به

(قل رحمه الله ولا يجوز على شهادة رجل أو امرأة قر من شهادة رجلين أو رجل

وامرأتين عندنا وقال مالك رحمه الله تجوز شهادة الواحد على شهادة الواحد (لان القرع قائم
مقام الاصل) معبر عنه بمنزلة رسول في اتصال شهادته الى مجلس القاضي وكأنه حضر وشهد
بنفسه واعتبر هذا برواية الاخبار فان رواية الواحد على الواحد مقبولة ومذهبنا مروى عن
علي رضي الله عنه والمعنى فيه أن شهادة الاصل غابت عن مجلس القاضي فلا يثبت عنده الا
بشهادة شاهدين كإقرار المقر وهذا لانها شهادة ملزمة فيما يجب على القاضي القضاء بشهادة
الاصول والعدد شرط في هذه الشهادة اذا كان منكمنا بخلاف رواية الاخبار وان شهد رجلان
على شهادة رجلين جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا أن يشهد رجلان على شهادة
كل واحد منهما لان الفرعين يقومان مقام أصل واحد فلا تتم حجة القضاء بهما كالمأثنتين لما
قامتا مقام رجل واحد لم تتم حجة القضاء بشهادتهما والدليل عليه أن أحد الفرعين ان كان
أصليا فشهد على شهادة نفسه وعلى شهادة صاحبه مع غيره لانهم الحجة بالاتفاق فكذلك اذا
شهدا جميعا على شهادة الاصلين وحجتنا في ذلك انهما يشهدان جميعا على شهادة كل واحد
منهما وكما ثبت قول الواحد في مجلس القاضي بشهادة شاهدين ثبت قول الجماعة كالإقرار
وهذا لان القرعين عدد تام لنصاب الشهادة وهما يشهدان على شهادة الواحد في أصل الحق
فاذا شهدا على شهادة أحدهما ثبتت شهادته في مجلس القضاء كما في مسند الإمام أحمد اذا
شهد على شهادة الآخر ثبتت شهادته أيضا في مجلس القاضي لان
شهادته وبين شهادة رجلين آخرين بذلك بخلاف شهادة المرء على شهادة امرأته
ولكن كل امرأة بمنزلة شغل العلم والمرأتان شامرات
الشهادة وليس هذا كما لو شهد أحدهما على شهادة نفسه انما هي شهادة
لا يصلح أن يكون شاهد القرع في تلك الحادثة فثبتت أحدهما
الحادثة فلا يستفيد شيئا بأشهاد الآخر اياه على شهادته في الحادثة انما هي
ولهذا لا يصر اليه الا عند العجز عن حضور الآخر بموته أو مرضه
الواحد في الشهادة لا يكون أصلا وبذلك في حادثة واحدة توضيح ان لا يعملي
تثبت نصف الحق فلا يجوز ناعم ذلك شهادته وشهادة الآخر لكما في رواية ثلاثة ارباع
الحق بشهادة الواحد وذلك لا يجوز فلما اذا شهدا جميعا على شهادة لا يثبت في
الحاصل بشهادة كل واحد منهما الا نصف الحق وذلك جائز واسادة على لشهادة في كتب

القضاء جائزة لان ذلك يثبت مع الشبهات وتقبل فيه شهادة النساء مع الرجال فكذلك
الشهادة على الشهادة وان شهد شاهدان على شهادة شاهدين أن قاضي كذا ضرب فلانا حدا
في قذف فهو جائز لان المشهود به فعل القاضي لأنفس الحد وفعل القاضي مما يثبت مع
الشبهات وانما الذي يندرى بالشبهات الاسباب الموجبة للعقوبة واقامة القاضي حد القذف
ليست بسبب موجب للعقوبة فان (قيل) أليس أن اقامة الحد مسقطا لشهادته عندكم بطريق
العقوبة (قلنا) ولكن رد شهادته من تمام حده فيكون سببه هو السبب الموجب للحد
وهو الزندف الا أنه ترتب عليه ليكون متمم له فلا يظهر قبله فاما في الحقيقة القذف مع
العجز عن أربعة من الشهداء يوجب جلدا مؤلما ويبطل شهادته بناء عليه واذا شهد شاهدان
على شهادة شاهد وقد خرس المشهود على شهادته أو عوى أو ارتد أو فسق أو ذهب عقله لم تجز
الشهادة على شهادته وان كان القرعان عدلين لان القضاء انما يكون بشهادة الاصول فاما
الفرعي ينقل الى مجلس القاضى بدارته شهادة الاصول فكان الاصلى حضر بنفسه وشهد ثم
ابتلى بشي من ذلك قبل قضاء القاضى فكما لا يجوز للقاضى أن يقضى بشهادته هناك لانه لو
قضى بها كان قضاء بغير حجة فكذلك هنا وشهادة أهل الامة على المستأمنين جائزة بخلاف
شهادة المستأمنين على أهل الامة لان الذى من أهل دارنا حتى لا يتمكن من الرجوع الى دار
الحرب بخلاف المستأمن الذى من أهل دارنا حتى لا يتمكن من الرجوع الى دار الحرب
على الذى من أهل دارنا حتى لا يتمكن من الرجوع الى دار الحرب بخلاف المستأمن الذى من أهل دارنا حتى لا يتمكن من الرجوع الى دار الحرب
دار واحدة وان كان من أهل دارين كل رومى والتركى لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تقطع
بمخلاف المنعطين وهذا لا يجرى الا وارث بينهم بخلاف دار الاسلام فانها دار حكم فيه اختلاف
الامة لا يختلف الدار فاما دار الحرب ليس بدر أحكام فيه اختلاف المنعت بخلاف الدار وهذا
بخلاف أهل الله منهم حارب من أهل دارنا فتقبل شهادة بعضهم على بعض وان كانوا من
الامة بخلاف دار الاسلام فاما دارنا ولها يمكن الرجوع الى دار الحرب
ولا يمكن الرجوع الى دار الاسلام (قل) ومن ترك من المسلمين الصلوات في الجماعة
والجهر بجهالة من ترك شهادته فانه لا يصدق به ولان الجماعة من اعلام الدين فتركها
ضلالة (قيل) ترى ان رضى الله عنه قل يوما لاصحابه قد خرج من بيتنا من كان ينزل
عليه الوحي وخلف فيما بيتنا فاعاد يجرها لخلص من المنافق وهى الجماعة فكل من لقيناه في

جماعة المسلمين شهدنا بإيمانه ومن لقيناه يتخلف عن الجماعة شهدنا بأنه منافق وإن كان ترك
 ذلك سهواً وهي لا تتم شهادته أجزت شهادته لأن ترك الجماعة سهواً لا يوجب فسقه لأن
 السامع مذموم في بعض الفرائض دون أولى وإذا شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على
 كافر بحق أو على قضاء قاضي المسلمين على كافر لمسلم أو كافر لم تجز شهادتهما لأن المشهود به
 فعل المسلم ولا حاجة إلى فعل يان المسلم بشهادة الكافر لأن فعل المسلم يتيسر أثباته بشهادة
 المسلمين وشهادة البعد والامة في هلال رمضان جائزة عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله وحجتنا
 فيه حديث الأعرابي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعتبر في ذلك إلا الإيمان حيث
 قال أنشهدان لا اله إلا الله الحديث وقد بينا في كتاب الصوم الفرق بين هذا وبين الشهادة
 على هلال الفطر والاضحى وإن الشهادة على هلال رمضان ليست بالزام للغير ابتداء بل هو
 التزام والزام المسلم الصوم في رمضان بإيمانه بهذه الشهادة تبيين الوقت ولا يكون الالتزام
 فيها ابتداء ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت الشهادة لأنه إذا كان يثبت بشهادة
 المسلمين شهادة المسلم فلان يثبت بشهادتهما شهادة الكافر وهي دون شهادة المسلم أولى وإن
 كان كافراً في يده أمة اشتراها من مسلم فشهد عليه كافران أنها لكافر أو مسلم لم تجز شهادتهما
 وكذلك لو كانت في يده هبة من مسلم أو صدقة وهذا في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول
 أبي يوسف الأول رحمهم الله ثم رجح قال أفصى بها على الكافر خاصة ولا أفصى بها على
 غيره وهو قول ابن أبي ليلى رحمه الله لأن الملك في هذا للكافر في الحال وشهادة الكافر
 حجة في استحقاق الملك عليه وليس من ضرورة استحقاق الملك عليه الاستحقاق على الباطن
 أو بطلان البيع كما لو أقر المشتري بها لأنسان فإن الملك يستحق عليه بأقراره ولا يبطل به البيع
 ولا فرق بينهما فإن القضاء بحسب الحجة والأقرار حجة على الآخر دون غيره فكذلك شهادة
 الكافر حجة على الكافر دون المسلم ولا في حنيفة ومحمد رحمهم الله طريقتان أحدهما أن الملك
 بحجة اليقينة يستحق من الأصل فأما ما يستحق بزوائد ويرجع الباعة بعضهم على بعض باليمين
 وإذا كان أصل الملك مسلم فهدى أو سرقه أو انما تقوم على استحقاق الملك على المسلم وشهادة
 الكافر ليست بحجة في ذلك كما قبل التمسك من غيره وهذا لأن القاضي لا يتمكن من القضاء
 بملك حادث به شراء الكافر لأنه لا بد له من الحديث من سبب حادث لم يثبت عنده ولا
 يتمكن من القضاء بالملك من الأصل لأن هذه الشهادة ليست بحجة فيه بخلاف الأقرار فإن

الاقرار يجعل في الحكم بمنزلة إيجاب المالك للمقر لها ابتداء ولهذا لا تستحق به الزوائد المنفصلة
 فيتمكن القاضي من القضاء بملك حادث بمسءل الشراء والثاني ان هذه البيئة تقوم على ابطال
 تصرف المسلم من البيع والهبة (ألا ترى) أن اليهود لو كانوا مسلمين بطل بها تصرف البائع
 والواهب وشهادة الكفار على ابطال تصرف المسلم لا تقبل بخلاف الاقرار فانه لا يتضمن
 ابطال تصرف المالك ولكن المقر يصير مبطنا بإقراره وإطلافة لا يتضمن انتقاض قبضه وبطلان
 تصرف البائع فأما هنا بهذه البيئة تصير يد الكافر مستحقة من الاصل وبهذا الاستحقاق
 يفوت قبضه ضرورة وفوات القبض المستحق بالمقد بطل التصرف ولو مات كافر أو ترك
 اثنين وألني درهم فاقسمها ثم أسلم أحدهما فشهد كافران على أيهما بدين أخرت ذلك في
 حصة الكافر خاصة لان شهادة الكافر حجة على الكافر دون المسلم وبثبوت الدين على الميت
 يستحق تركته وتركته مال الاثنين في الحال فيثبت الدين بهذه الحجة في استحقاق نصيب
 الكافر من التركة دون نصيب المسلم كالأمر أحد الاثنين بالدين على الأب وجد الآخر
 ولو مات كافر فادعى مسلم وكافر ديناً عليه وأقام كل واحد منهما بيته من أهل الكفر أخذت
 بيته المسلم وأعطيت حقه فان بقي شيء كان للكافر وروي الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه
 الله ان التركة تقسم بينهما على مقدار دينهما لان كل واحد منهما يثبت بيته دينه على الميت
 فان أقام كل واحد منهما حجة على الميت فكان الدينين ثبت بإقرار الميت بخلاف ما تقدم
 فان الوارث مستحق عليه باعتبار الحال فاما كل واحد من القرعين لا يستحق على صاحبه شيئاً
 وانما يستحق كل واحد منهما على الميت وعلى ورثته ووجه ظاهر الرواية ان دين المسلم ثبت
 في حق الميت وفي حق غريم الكافر ودين الكافر ثبت في حق الميت ولم يثبت في حق الغريم
 المسلم لان بيته ليست بحجة في حقه والمزاحمة بينهما لا تكون الا عند المساواة ولا مساواة
 بينهما اذا كان دين أحدهما ثابتاً في حق الآخر ودين الآخر ليس ثابتاً في حقه فهو بمنزلة
 الدين المقرب في الصحة مع الدين المقرب في المرض تقدم دين العمة فان فضل شيء فهو للمقر
 له في المرض فهذا مثله ولو مات الكافر فأوصى الى رجل مسلم فادعى رجل على الميت ديناً
 وأقام شهوداً من أهل الكفر جازت شهادتهم استحساناً وفي القياس لا تقبل لانها لا تقوم على
 المسلم في الزام قضاء الدين فالوصى يلزمه قضاء الدين والتركة في يده في الحال فهذه البيئة
 تستحق عليه يده وشهادة الكفار في ذلك ليست بحجة كما لو كان الوارث مسلماً • ووجه

الاستحسان ان الثابت بهذه الشهادة تصرف وليه الكافر وشهادة الكفار حجة في ذلك والوصي نائب عنه بعد موته فيكون بمنزلة الوكيل في حياته ولو وكل كافر مسلماً بمخصوصة فشهد عليه كافران بالدين قبل البيعة هو بوضوح ان قضاء الدين من حق الميت وهو انما نصب الوصي ليتدارك به ما فرط في حياته وانما يتم له هذا المقصود اذا اعتبرنا حاله فيما يقام عليه من الحجة لاحال الوصي فكذلك تجوز شهادة الكافر على المكاتب الكافر والعبد المأذون الكافر وان كان مولاه مسلماً يتصرفان لانفسهما ولهذا لا يرجح ان يتصرف علي أحد فالاستحقاق بهذه الشهادة يقتصر عليهما ثم المولى بالاذن واجاب الكتابة فقد صار راضياً بالاستحقاق عليهما بشهادة الكفار لما باشر العقد مع علمه بمحالهما كما صار راضياً باستحقاق الكسب باقرارهما ولو كان العبد المأذون له مسلماً ومولاه كافراً لم تجز شهادة الكفار علي العبد لانه يقوم الاستحقاق علي المسلم ولو وكل كافر مسلماً بشراء أو بيع لم يجز علي الوكيل في ذلك شهادة الكفار لان الوكيل بالشراء والبيع في حقوق العقد كالمأذون لنفسه فانما تقوم هذه البيعة علي المسلم ولو وكل مسلم كافراً بذلك جازت شهادة الكفار علي الوكيل لانه بمنزلة المأذون بنفسه ثم ايجابه العقد كلامه فيثبت به الشهادة كإقراره ولو شهد علي إقراره بذلك قبلت الشهادة وجعلت بمنزلة ما لو ثبت إقراره بالمعينة فكذلك اذا شهد علي العقد والله أعلم بالصواب

باب شهادة النساء

(قال رحمه الله ولا تجوز شهادة النساء وحدهن الا في انظر اليه رجال الولادة والاميب يكون في موضع لا ينظر اليه الا في الامور التي لا تتعلق بالنساء منهن فافصت لثقل والدين كما وصفه رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديثه ثبتت به المذمة ثم الضلال والنسيان غلب عليهن وسرعان ما ينسحن ويأيلن الى ما يوافقن فيه منهن ودلائلهم في الشهادة وهي انها يمكن التحرز منها في شهودهن في شهادتهن في الاقتراد حجة تامة لذلك ولكننا تركنا القياس فيها لا يطلع عليه الرجال بالاثار وهو حديث مجاهد وسه بد بن المسيب وسعيد بن جبير وعطاء بن بن رباح وارس رضي الله عنهم قالوا قال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة نساء جائزة نعم لا يصح عليهم الربح ثم الله ولان امره وثقة تحقق

في هذا الموضع فانه يتعلق به أحكام يحتاج الى بيانها في مجلس الفاضل ويتمتع بآياته بشهادة الرجال لانهم لا يطلعون عليه فلا بد من قبول شهادة النساء فيه لان الحجة لاثبات الحقوق مشروعة بحسب الامكان ثم ثبت ذلك بشهادة امرأة واحدة اذا كانت حرة مسلمة عدلا عندنا والمثنى والثلاث أحوط وعند الشافعي لا تجب الا بشهادة أربع نسوة وعند ابن أبي ليلى شهادة امرأتين فالشافعي يقول كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد في الشهادة كما في المذكورات فشهادة أربع نسوة بمنزلة شهادة رجلين فيما يطلع عليه الرجال فتوضيحه أن حال الرجال في الشهادة أقوى من حال النساء واذا كان لا يجوز اثبات شيء مما يطلع عليه الرجال بشهادة رجل واحد لمنى الازام فلان لا يجوز اثباته بشهادة امرأة واحدة أولى ولا معنى لقول من يقول أن هذا خبر وليس بشهادة فان الحرية فيه شرط بالاتفاق قال في الكتاب لو شهدت أمة أو كافرة لا تقبل وكذلك لفظ الشهادة لا بد منه فرفعنا أنه بمنزلة الشهادة في الحقوق وهذا يستدل ابن أبي ليلى رحمه الله أيضا إلا أنه يقول المتبر في الشهادات شيان العدد والذكورة وقد تمذر اعتبار أحدهما وهو الذكورة هنا ولم يتعد اعتبار العدد فيق معتبرا كافي سائر الشهادات ولا معنى لقول من يقول ان نظر الواحدة أحق من نظر المثنى لانه بالاتفاق المثنى والثلاث أحوط فلو كان هذا معتبرا لما جاز النظر الا لامرأة واحدة وحجتنا في ذلك حديث حذيفة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاب سادة القابلة على الولادة وقال شهادة النساء جائزة فيما ينبغي عليه الرجال والنساء اسم جنس فيدخل فيه أدنى ما ينأوله الاسم والمعنى فيه أن هذا خبر لا يشترط فيه الذكورة ولا يشترط فيه العدد كروايه الاخبار وحقبة المعنى فيه أن نظر الرجال الى منة اوضح غير متهذو ولا ممنوع ولكن نظر البنس الى الجنس أحق فاذا تمكن تحصيل المقصود بشهادة النساء سقط اعتبار صفته الذكورية لهذا المعنى وهذا موجود في العدد فان نظر واحدة أحق من نظر الجماعة فسقط اعتبار العدد بالمعنى الذي يسقط اعتبار الذكورة ولهذا لا يسقط اعتبار الحرية فيه لان نظر الملوكة ليس بأخف من نظر الحرة ولهذا لا يسقط اعتبار الاسلام فيه لان نظر الكافرة ليس بأخف من نظر المسلمة فيتعذر من اشترائط ما يمكن اعتباره ولا يعتبر ما لا يمكن اعتباره فلي هذا الحرف نسلم أنه شهادة ولكن يدعي أنه سقط اعتبار العدد فيه بالمعنى الذي يسقط اعتبار الذكورة وفي الحاصل هذا أحد شبهها من الاصلين من الشهادة لمنى الازام ومعنى الاخبار لان صفة الذكورة

فيه لا تشترط فوفرنا خطه على الشبين وقلنا الشبه بالاخبار يسقط اعتبار العدد فيه شرطا ويبقى معتبرا احتياطا كما في رواية الاخبار الواحد يكفي والمثنى والثلاث أحوط لزيادة طمأنينة القلب ولا يتبراه بالشهادات فيه شرطنا الحرية والاسلام ولفظ الشهادة وهذا لانه مختص بمجلس القاضي فهذا يشترط فيه لفظ الشهادة ولم يذكر في الكتاب أنه لو شهد بذلك رجل بأن قال فأجبتها فاتفق فظري اليها والجواب أنه لا يمنع قبول الشهادة اذا كان عدلا في هذا الموضع ثم الصحيح أنه لا يشترط السد لان شهادة الرجل أقوى من شهادة المرأة فاذا كان ثبت المشهود به هنا بشهادة امرأة واحدة فشهد رجل واحد أولى وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله أنه قال وان قال تعددت النظر تقبل شهادته في ذلك كما في الزنا واستدلوا عليه بقول أبي حنيفة رحمه الله أن النسب لا يثبت الا بشهاد رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة ان لم يكن هناك حبل ظاهر ولا فراش قائم ولا اقرار الزوج بالحبل وقد بينا هذا في كتاب الطلاق فاما الاستهلاك فاني لا أقبل فيه شهادة النساء عليه الا في الصلاة عليه فأما في الميراث فلا أقبل في ذلك أقل من رجلين أو رجل وامرأتين في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهم الله تقبل في ذلك شهادة امرأة واحدة حرة مسلمة عدل الحديث علي رضي الله عنه أنه أجاز شهادة القابلة في الاستهلال والمعنى فيه ان استهلال الصبي يكون عند الولادة وتلك حالة لا يطلع عليها الرجال وفي صوته عند ذلك من الضعف ما لا يسمعه الا من شهد تلك الحالة وشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجل كشهادة الرجال فيما يطلعون عليه ولهذا يصل عليه بشهادة النساء فكذلك يرث وأبو حنيفة رحمه الله يقول الاستهلال بصوت مسموع وفي السماع من جال يشاركون النساء فاذا كان المشهود به مما يطلع عليه الرجال لا تكون شهادة النساء فيه حجة تامة وإن وهم ذلك في حالة لا يحضرها الرجال كالشهادة على جراحات النساء في الحمامات بخلاف الولادة فهو انفصال الولد من الام والرجال لا يشاركون النساء في الاطلاع عليه وحديث علي رضي الله عنه محمول على قبول شهادة النساء في الصلاة وانما قبلنا ذلك في حق الصلاة عليه لان ذلك من أمر الدين وخبر المرأة الواحدة حجة تامة في ذلك كشهادتهما على رؤية هلال رمضان بخلاف الميراث فانه من حقوق البعاد فلا يثبت بشهادة النساء في موضع يكون المشهود به مما يطلع عليه الرجال والله أعلم

باب شهادة الزور وغيرها

(قال رحمه الله ذكر عن شرح رحمه الله انه كان اذا أخذ شاهد الزور بث به الى أهل سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوق بعد العصر أجمع ما كانوا يقولون ان شريحا رحمه الله يقرئكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس) وبهذا أخذ أبو حنيفة رحمه الله فقال القاضي يكتفى في شهادة الزور بالتشهير ولا يزره وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله بما فيه بالتنزيه والحبس على قدر ما يرى حتى يظهر توبته ولا يبلغ بالتنزيرات سبعين سوطا وقال أبو يوسف بعد ذلك يلزم بالتنزيه خمسة وسبعين سوطا وقد بينا الكلام في مقدار التنزيه في كتاب الحدود فأما الكلام في التنزيه في حق شاهد الزور فها استدلنا بحديث عمر رضي الله عنه حيث قال في شاهد الزور يضر بأربعين سوطا ويسنم وجهه ويطاف به الا ان الدليل اقام على انساخت حكم التسليم للوجه فان ذلك مثله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكذب المقور في حق حكم التنزيه والتشهير بأن يطاف به ثم التشهير لا اعلام الناس حتى لا يتمد واشهاد بعد ذلك والتنزيه لارتكابه كبيرة فشهادة الزور من أعظم الكبائر فأما عدات بالشرك بالله تعالى قال الله تعالى فاجتنبوا ارجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور وفيه اشارة الى عظم حرمة المسلم قد جعل الله تعالى الشهادة عليه بالزور كالشهادة على نفسه بالزور واذا تمت مرة مرتكب تكبيرة قلنا يمسح عن ذلك وأبو حنيفة رحمه الله أخذ بقول شرح رحمه الله انه كان قاضيا في زمن عمر رضي الله عنهما فما يشهر من قضاءه كالمروي عنهما ثم التشهير بمعنى النظر للمسلمين وذلك من حقهم فأما التنزيه لحق الله تعالى وذلك بسقط التوبة وشاهد الزور من يقرع نفسه بذلك واقارره على نفسه بذلك دليل بونه فلهذا لا يمسح ويكتفى بالتشهير ثم في التشهير نوع تمزيه وهو تمزيه لا يثق بجمعيته لان بالشهادة لا يحصل له سوى ماء الوجه وبالتشهير يذهب ماء وجهه عند الناس فكان هذا تمزيه لا ينجي جمعيته فيكتفى به وما نقل عن عمر رضي الله عنه محمول على معنى السياسة اذا علم الامام لا يزر الا به (ألا ترى) انه ذكر تسخير الوحه وذلك بالاتفاق بطريق السياسة اذا علم المسلمة فيه فكذلك التقرير (قال) وشاهد الزور عندنا المفر على نفسه بذلك لانه لا تتم كونه لكونه لكذب في اقراره على نفسه فلا طريق الى ثبات ذلك بالينة عليه لانه نفي لشهادته بالينة حجة لاثبات دون النفي وكذلك من ردت شهادته

لتهمة أو للدفع عن نفسه أو بالاختلاف في الشهادة أو بتكذيب الذي شهد له فإنه لا يكون
 شاهدا لزور فيما ذكرنا من الحكم لأنى لأحدى أيهما الصادق المشهود له أو الشاهد فلعن
 المشهود له أراد بالشاهد العقوبة والتهمة قصر في دعواه عما شهد به شاهده وكذلك من
 ردت شهادته للتهمة فلعن صادق في شهادته وإذا اختلف الشاهدان في الشهادة فلا يعرف
 الكاذب منهما فلذا لا يميز واحد من هؤلاء الرجال والنساء وأهل الذمة في شهادة الزور
 سواء لقيام الاهلية في حقهم جميعا تلقى بشهادة الزور وإذا شهد أحد الشاهدين على
 قتل أو جراحة ممدداً أو خطأ وشهد الآخر على الاقرار بذلك لم تجز شهادتهما لاختلاف
 المشهود به فأحدهما يشهد بفعل معين والآخر يقول مسموح والقول غير الفعل وكذلك
 لو اختلفا في الوقت أو في المكان الذي كان به القتل فأما في البيع اختلاف الشهود في المكان
 والزمان والانشاء والاقرار لا يمنع قبول الشهادة الا على قول زفر رحمه الله فإنه يقول لا تقبل
 لاختلافهما في المشهود به فالوجود في مكان غير الموجود في مكان آخر كالافعال ولكننا نقول
 القول يساد ويكرر ويكون الثاني هو الاول في الحكم فبهذا الاختلاف لا يتحقق بينهما
 اختلاف في المشهود به وكذلك صيغة الاقرار والانشاء في البيع واحدة بخلاف الافعال
 فإنه لا تحتل التكرار ولو شهد أحدهما في قرض مائة درهم بشهد الآخر بنى الاقرار بذلك
 جاز كما في البيع لأن البيع والقرض كلام كله وقيل بمضمونها جو ب في قرض فلفظ
 الاقرار ضل فإنه لا يتحقق الا بالمال بالقبض بموجب القرض ودر كالمعنى
 وكما ان اختلاف الشهود في النفع بى الاقرار والانشاء في
 القرض ولكن ما ذكره في الكتاب أصح لا يحكم القرض انما يقبض بقوله نزعته لا بقبض
 المال اليه فان تسليم المال اليه بدون هذا القول يكون ايساءا وبه آية
 والانشاء فيه واحد كما في البيع ولو شهد أحدهما على مائة ولا آخر على خمسين لم تقبل هذه
 الشهادة في قول أبي حنيفة رحمه الله لاختلاف الشاهدين في المشهود به ولقدنا وعند أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله تقبل على الأقل اذا كان للمدعى بدعى الاكثر حتى لا يصير مكذبا أحد شاهديه
 وقد بينا في كتاب الطلاق في الطليقة والتطليقتين ولا يجوز شهادة دافع عن نفسه مفرما
 أو جارا اليها مضافا لانه متهم في شهادته وقال صلى الله عليه وسلم لا شهادة لمتهم ولانه في معنى
 الشاهد لنفسه وشهادة المرء لنفسه دعوى ولا يجوز شهادة المتفاوض لشريكه في شيء ما خلا

الحدود والتماس والنكاح فذلك ليس من شركة ما بينهما فنزل كل واحد منهما في المشهود به من صاحبه منزلة الاجنبي وأما في الاموال فما بمقدار التفاوضة صار في ذلك كشخص واحد فكل واحد منهما بما يشهد به لصاحبه بمنزلة الشاهد لنفسه وشهادة الشريك لشريكه وان كانا غير متفاوضين لا تجوز في تجارتهما للهمة لان فيما يكون من تجارتهما الشاهد يثبت الحق لنفسه وصاحبه كالوكيل عنه فهو كشهادة الموكل لو كيله فيما وكله به فأما فيما ليس من تجارتهما فهو كسائر الاجانب لان همة الميل بسبب عقد الشركة لا تمكن عند ظهور العدالة فان بسبب الشركة يحصل بينهما الصداقة والصدق اذا كان عدلا عافلا يمنع صدقه من أكل الحرام ولا يحمله على ذلك بالشهادة وكذلك شهادة أجير أحد الشريكين للشريك الآخر وشهادة الاجير لاستاذه لا تجوز في شيء وان كان عدلا أخذ في ذلك بالثقة واستحسن لما بلغنا في ذلك عن شريح رحمه الله وحالة الناس التي هم عليها اليوم والمراد الاشارة الى الهمة فالاجير هنا هو التلميذ الخاص وقد ظهر مثله الى استاذه واشاره على غيره فكان بمنزلة الزوجية في المنع من قبول الشهادة ولانه هو الذي يقبض ما يجب لاستاذه فكانه يثبت حق القبض لنفسه بشهادته وقد ورد الحديث بأن لا شهادة للقانع بأهل بيته ومعنى ذلك انه يمد خيرهم خير نفسه وشرهم شر نفسه والاجير في حق استاذه بهذه الصفة وقيل مراده أجير استأجره مساندة أو مشاهرة فأما يستوجب الاجر بتسليم نفسه وفي الزمان الذي يسلم نفسه لاداء الشهادة يستوجب الاجر فكان بمنزلة من استؤجر على أداء الشهادة فلذا لا تقبل شهادته لاستاذه في شيء ولو ان رجلا كان عليه مال فشهد ابناه ان الطالب أبرأ أباهما واحتال به على فلان والطالب منكر لم تجز شهادتهما لانهما يستطعان بشهادتهما مطالبة الطالب عن أبيهما فدفعهما عن أبيهما كدفعهما عن الله ما ولو كان المال على غير أبيهما فشهدا أن الطالب احتال به على أبيهما والطالب يترك والمطلوب يدعى الحوالة والبراءة جازت شهادتهما لانهما يشهدان على أبيهما ما لا يثبتان بهما فإما يستطعان بهما مطالبة الطالب عن المطلوب وهو اجنبي فبشهادتهما ولو شهد رجلان أن ابا فلان على فلان كذا لم تجز شهادتهما لانهما لا يثبتان بهما ما يثبتان بهما فإما يستطعان بهما مطالبة الطالب عن المطلوب بالمال نعم وقد ثبت ان شهادتهما في حق نفسهما وكان مدعين في ذلك فكذلك في حق الثالث كما لو شهدا أنه قد دف هذا وأما في كل واحد وكذلك لو شهدا أن فلانا أبرأهما

وفلانا من مال كان له عليهما وعليه لان المشهود به كلام واحد وهو في حقها دعوى لاشهادة
 وبين الدعوى والشهادة مغايرة فاذا كان كلامهما دعوى في البعض لا تكون شهادة متبيرة
 في الباقي وكذلك شهادة ولهما لانها في البعض يشهدان لوالديهما ولا يجوز شهادة الاجير
 لمعلمه يريد به التلميذ وقد بينا المعنى فيه واذا ادعى رجل دابة في يد رجل فقال هي دابة فلان
 دفعها الى وديعة فردها عليه وجاء أحد الورثة فخاصمه في ذلك وقال هي داجي تصدق بها
 على أبي جفاء الذي كانت في يده أولا وشهد أنها دابة (قل) ان كان يعلم ان هذا أودعها أباه ثم
 ردّها عليه فشهادته جائزة والا فلا تجوز شهادته لان هذا دافع مغرم ومعنى هذا انه اذا علم
 أنه هو الذي أودعها إياه وأنه قد ردّها عليه قد خرج من ضمانها يمين لان المستودع يستفيد
 البراءة بالرد على من أودعه فاصبا كان أو مالكا فلا تتمكن تهمة في شهادته بالملك للمدعي بعد
 ذلك وأما اذا لم يعلم ذلك فقد صار هو مقرأ على نفسه بثبوت يده عليها وذلك موجب للضمان
 عليه لما لكها مالم يصل يده اليها فهو بهذه الشهادة يرد اتصالها الى يده ليبرئ نفسه من ضمانها
 فتتمكن تهمة في شهادته (قال) وكذلك الدار قبل هذا على قول من يقول المقاريض من بالنصب
 وقيل بل هو قول الكل لانه يخاف أن يرفع الى قاض يرى المقار كالنقول في اعجاب الضمان
 على مثبت اليد عليها فيقضى عليه بال ضمان فهو بهذه الشهادة يدفع المئتمن على نفسه أيضا رجل
 معه شاة فرجل قال اذبحها فذبحها ثم جاء رجل فأقام البينة ان هذا أغصبها منه وأقام
 شاهدين أحدهما الذابح لم تجز شهادة الذابح لانه دافع المئتمن عن نفسه فالدعي اذا ثبت ملكه
 يتمكن من تضييع الذابح والذابح بشهادته يصير مقرأ بال ضمان له عن نفسه فاعا يقصد باخراج
 الكلام مخرج الشهادة دفع المئتمن من نفسه بان يتوصل صاحبها الى حقه في تضييع الناصب
 ولا ضمانا للنصب اذا قرر أو جب الملك للناصب فهو بهذه الشهادة يريد أن يقرر الضمان
 على من أراه بالذبح ليثبت الملك له فيعتبر عدد ذلك أمره في اسقاط الدمار عن الذابح فكان
 دفع المئتمن من هذا الوجه والثاني محتمل ان المأثم غيره وغيره يضمته وهو لا يضمنه باعتباره
 من حيث هو مودة فقد تمكنت التهمة في هذا (قال) ومن التهاون أن يشهد شاهدان
 منذ لم يكن له لان هذا نفي والشهادة اثبات دون النفي فان النفي مما لا يعرف لان
 الانسان لم يدع غير ما بال الابل وأما ان التهاون لا يعلم ان هذا الشيء ليس له وهو وان
 صحبه لا يعلم ذلك أيضا فقد لا يعرف الانسان ذلك من نفسه بأن يكون ورث شيئا فيكون

مملوكا له وهو لا يعلم بذلك فاذا كان لا يعرف هذا من نفسه فكيف يعرف غيره منه وكذلك لو شهد أنه لم يكن فلان على فلان دين لانه لا طريق الى معرفة ما شهد به من فنى الدين عن فتمته وكذلك كل شهادة ممكنة أنها لم تكن وان فلانا لم يصنع كذا وأنه لم يحضر مكان كذا وان كان بمكان كذا فهو كله باطل لان القاضى يعلم أنه مجازف فى شهادته اذ لا طريق له الى معرفة ذلك حقيقة فاذا علم الحاكم ان الشاهد كاذب أو مجازف فى شهادته لا تقبل شهادته وكذلك قولهم انه لم يحضر يومئذ ذلك المكان فهذا نقي وكذلك قولهم انه كان يومئذ بمكان كذا وكذا لان المقصود ليس هو اثبات كونه فى ذلك المكان وانما المقصود نفي كونه فى المكان الذى يدعيه المدعى يومئذ والمعتبر ما هو المقصود أو من التهار ان يقيم الرجل البيعة على حق فيقضى له به فيقول القاضي عليه أنا أقيم بيعة أنه لى فهذا لا يقبل منه لانه يقيم البيعة لا بطلان قضاء القاضى عليه ودعواه ذلك غير مسروح فكيف تقبل بيعة عليه وهذه البيعة لو كانت قائمة له ضد القضاء بيمين القاضى من القضاء للمدعى فلان لا يبطل القضاء بها أولى (قال) ولو قبلت مثل هذا قبلت من الآخر مثلها فيؤدى الى مالا يتلقى وذكرك فى الاصل المسئلة التى بينهاها فى كتاب الحدود اذا شهد أربعة على شهود الزنا أنهم التزماء وقد بينهاها ثم والله أعلم

باب الشهادة فى النسب وغيره

(قال رحمه الله) واذا شهد شاهدان على رجل انه فلان ابن فلان الفلاني وان الميت فلان ابن فلان ابن عمه وورثته لا يعلمون له وارثا غيره ولفلان ذلك الميت دار فى يد رجل وهو مقر أنها له غير أنه لا يعرف له وارثا فانما يجزى شهادته هؤلاء على النسب وأدفع اليه الدار وان كانوا لم يذكره وأباه (استحسان) وهذه فصول أربعة النسب والنكاح والقضاء والموت وفى القياس لا تجوز الشهادة فى شيء منها بالتسامع لان الشهادة لا تجوز الا بعلم وانما يستفيد العلم بعبارة السبب أو بالخبر المتواتر فاما بالتسامع لا يستفيد العلم وقال الله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وحكم المال أخف من حكم النكاح فاذا كانت الشهادة على المال بالتسامع لا تجوز فى النكاح أولى وفى التسامع القاضى والشاهد سواء ثم لا يجوز للقاضى أن يقضى بالتسامع فكذلك لا يجوز للشاهد الا أنا استحسننا جواز الشهادة على هذه الاشياء الاربعة لتعامل الناس فى ذلك

عليه ميانة السبب ولو نظر الى رجل مشهود باسمه ونسبه غير أنه لم يخاطله ولم يتكلم معه
وسمه أن يشهد أنه فلان ابن فلان لحصول نوع علم له بالأشهاد وكذلك إذا رأى انسانا في
مجلس القضاء يقضى بين المسلمين فهو في سعة من الشهادة على أنه قاضيا لحصول العلم له بذلك
الأشهاد والشهادة انما تجب عليه بالعلم لا بالتكلم والمخالطة فإذا حصل العلم له بالأشهاد حل له
أداء الشهادة ولومات رجل فأقام آخر البيعة أن الميث فلان ابن فلان وأنه فلان ابن فلان
حتى يقتوا الى أب واحد وهو عصيته وأقاربه لا يملكون له وارثا غيره قضيت له بالميراث
لأنه أثبت سبب الوراثه مفسرا بالجهة فان جاء آخر وأقام البيعة أن الميث ابنه وله على
فراشه وان هذا أبوه لا وارث له غيره جعلت الميراث لهذا وأبطلت القضاء الاول لأن
البيعة الثابتة طاعة في البيعة الاولى دافعة لها فانه يتبين بها أن الاول لم يكن خصما في اثبات
نسب الميث وأنه كان محجوبا عن الميراث بن هو أقرب منه ولا تقبل البيعة من غير خصم
فهذا يبطل القضاء الاول وان أقام الثاني البيعة ان الميث فلان ابن فلان ونسبه الى أب آخر
وقيلة أخرى وأنه فلان ابن فلان ابن عمه الى أب واحد لا وارث له غيره لم أحول النسب بعد
أن ثبت من تغلب من أب الى أن يحجى من هو أقرب من الذي جعلت له الميراث لأن البيعة
الثانية ليست بطاعة في الاولى ولكنها معارضة الاولى وعند المعارضة الاولى رجح الاول
لا لصل القضاءها فلا تقبل البيعة الثانية لأن الجمع بينهما ممتنع والقضاء الباطل لا يجوز إبطاله
بدليل مشتهر وهو كمن يدعي أنه ابن فلان ابن فلان ونسبه الى أب آخر ثم قال
ذو النية البيعة أنها لم تقبل ذلك بدليل مشتهر وهو كمن يدعي أنه ابن فلان ابن فلان ونسبه الى أب آخر
طاعة في البيعة الاولى دافعة لها ولذا ثبت أن أقام ومن بعده نكاحه امرأة بتاريخ وقضى
الناسي له بذلك ثم أقام آخر البيعة على نكاحه بذلك التاريخ أيضا لم يبرهن ولو قال البيعة في
النكاح بتاريخ سابق قبلت بيته لانها طاعة في البيعة الاولى وإذا شهد شاهدان أن هذا عن
فلانا وأنه مولا وعصيته لا وارث له غيره فان كان قد أدرك المصنف وسمع المصنف من شهادتهما
جائزة وان كان لم يدركاه ولم يسمع المصنف منه لم تجز شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي
رواية أبي حنيفة رحمه الله فلا وهذا قول محمد وهو قول أبي يوسف الاول رحمه الله ثم رجح
أبو يوسف رحمه الله فقال إذا شهدوا على ولاء مشهور فهو كشهادتهم بالنسب وان لم يسموا
ذلك منه ولم يدركوه لأن الولاء كالنسب ثم الشهادة على السبب بطريق التسامع والشهرة

جائزة فكذلك على الولاء لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قرن بينهما قتال الولاء لمحله كلمة
النسب (ألا ترى) أنا نشهد ان قبر مولى على رضى الله عنه وعكرمة مولى ابن عباس رضى الله
عنهما وان لم ندرك ذلك ثم الحكم المتعلق بالولاء يبق بعد مضي قرن كالحكم المتعلق بالنسب
فلو لم تجز الشهادة عليه بالتسامح لمطلت الاحكام المتصلة بالولاء والشرع جعل الولاء
كالنسب في حق وجوب الانهاء فقال صلى الله عليه وسلم من اتسب الى غير آية أو اتنى
الى غير مواله فليهنه الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا ووجه
قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان المتق ازالة ملك الممين بالقول فلا تجوز الشهادة عليه بالتسامح
كالبيع وببانه فيما قررنا ان المتق كلام يسمه الناس كالبيع وليس كالولادة فلا حاجة الى اقامة
التسامح فيه مقام البيعة ثم لا يقترب لسبب الولاء ما يشتر به فلا انسان يمتق عبده ولا يعلم به
غيره فكان هذا دون البيع لان البيع لا يتقدم لم يعلم به المشتري والمتق نافذ وان لم يعلم المتق
بمخلاف الطلاق وما تقدم لا يمتقن بأسبابها ما يشتر من الوجه الذي قررنا وكذلك لو شهدوا
ان فلانا أعتق أبا فلان وان فلان ابن فلان عصبة فلاز الذي أعتق وعصبة فلان المتق فاني
لا أجز شهادتهما حتى ينسبا الذي أعتق وعصبته الى أب واحد ياتقيان اليه وان لم يدرك ذلك لم
يضرهما بعد ان يشهدا على سماع العتق من المتق ثم ان المتق مات وترك ابنه ثم مات ابنه ولا
يلمان له وارثا غيره وانه لا ينسب له ولا ولاء سواء حينئذ قبل شهادتهم لان القاضي لا
يقضى بالميراث ما لم يفسروا بنسب الورثة وانما سير مفسرا معلوما عنده بذكر غير ان في
النسب شادتهم بالتسامح مقبولة وفي الولاء لا تقبل شهادتهم ما لم يسموا العتق من المتق الا
عند أبي يوسف رحمه الله كما بينا قال ولست أكلفهم في المورث انه لا وارث له غيره وقال
ابن أبي ليلى رحمه الله ما لم يشهدوا بذلك لا يقضى القاضي بالميراث له لان سبب استحقاقه
لا يصير معلوما للقاضي الا به لجواز ان يكون هناك من يزعم أو يرجع عليه فلا يكون
هو وارثا مع ثبوت ما فسر الشهود من السبب ولكننا نقول بمولم لا يثبت له غيره نفي
لا طريق لم الي معرفة ذلك فلو كلنهم القاضي أن يشهدوا بذلك الكلفهم عن ذلك سططا
وحملهم على الكذب واليه أشار في الكتاب (فقال) من قبل ان هذا عيب بحملهم القاضي عليه أو
قال كنت يحملهم القاضي عليه وهو يعلم أنهم يشهدون بما لا يعلمون وان قوا لانهم لم يوارثوا
غيره فهذا يكفي وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله لا يكفي لان هذا ليس من الشهادة في

شيء مفاهيم يشهدون بما يطمون لا بما لا يطمون وكما أنهم لا يطمون ذلك فالقاضي لا يعلم ونحن
 نعلم ان المشهود به لا يثبت بهذا اللفظ ولكن استحقاق الميراث له بالسبب الذي أبدته الشهود
 مفسراً لانهم اذا لم يذكروا هذه الزيادة كان على القاضي أن يتلوم غرباً يظهر وارث آخر
 مزاحمه له أو مقدم عليه فهم بهذا اللفظ كفوا القاضي موثة البلوم ونظروا في ذلك لأنفسهم
 فتحرزوا عن الكذب والمجازفة لانهم لو قالوا لا وارث له غيره كانوا مجازفين في ذلك فتحرزوا
 بقولهم لا نعلم له وارثاً غيره وفي الحقيقة مرادهم هو الاول فما يكون من سباب التحرز عن
 الكذب لا يكون قد حاشى شهادتهم ولو شهدوا أنهم لا يطمون له وارثاً بأرض كذا وكذا غير
 فلان جاز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله ولم يميز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله
 حتى يقولوا سببه لا نعلم له وارثاً غيره لان في تخصيصهم كذا فيهما أنهم يطمون له وارثاً في غير
 ذلك المكان أرأيت لو قالوا لا نعلم له وارثاً سواء في هذا المجلس أو كان يقتضي بالميراث لهم
 وأبو حنيفة يقول هذا اللفظ مبهم للمبالغة في بيان انه لا وارث له غيره ومضاه ان يلد كذا
 ومولده كذا ومسقط رأسه كذا ولا نعلم له به وارثاً غيره فأحرى أن لا يكون له وارثاً آخر في
 مكان آخر ثم تخصيصهم هذا المكان بالذكر في هذا اللفظ لقول لأن ما لا يعلم المرء لا يختص
 بمكان دون مكان فهو وما لو أطلقوا سواء وقولها ان هذا إيهام فلان كان كذلك فهو مفهوم
 والمفهوم لا يقابل للمنطوق والاصل في ذلك ما روي ان ثابت بن الدحداح لما مات قال رسول
 الله صلى الله عليه وسلم لأهل قريته هل تعرفون له فيكم نسبا قالوا لا الا ابن أخت له فجعل
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه لابن أخته ابن لبانة بن عبد المنذر رضي الله عنه فقد
 ذكروا أنهم لا يعرفون له فيهم وارثاً ونسبوا ولم نكافهم أكثر من ذلك ولو ادعى رجلان ولأه
 رجل واحد فأقام كل واحد منهما بيته أنه أخته وهو يملك ولا يطمون له وارثاً غيره جعلت
 الولاء بينهما والميراث لهما استويا في سبب الاستحقاق وإليه إماما أن يعتبر بالنسب ولو
 أقاما البيته على نسبه كان الميراث بينهما لاستهوائهما في النسب أو يجعل الولاء كالمالك لانه
 أثر من آثار الملك واذا استويا في إقامة البيته على الملك يقضى للملك بينهما نصفان فان أقام
 أحدهما بيته قبل صاحبه وقضيت له ثم أقام الآخر بعد ذلك بيته لم تقبل منه ولم يشارك
 الاول لان الولاء كالنسب من حيث انه لا يحتمل النقص والتقسيم ولا يحتمل النقل من شخص
 الى شخص ثم في النسب اذا ترجب البيته الأولى بالقضاء لم تقبل الثانية بعد ذلك فكذلك

في الولاء ولو شهد رجل على رجل ان مولاه اعتق أمه ثم ولدت بعد المتق لسته أشهر من
فلان وهو عبد لفلان فقصى القاضي له بالولاء ثم جاء مولى البعد وأقام البيعة انه كان أعتق
أباه فلان قبل موته وهو لا وارث له غيره جعلت له الميراث والولاء لان الثابت بالبيعة
كالثابت بالمائة ولو عاينا ذلك حكنا بجر الولاء الى قسوم الأب فكذاك اذا ثبت بالبيعة
وهذا لانه ليس في هذه البيعة ابطال للقضاء الأول فان القضاء الأول كان قضاء بالولاء
لمتق الأم لانه لا ولاء له من قبل الأب وهو صحيح ثم بقي ذلك الولاء عند الموت لعدم
الدليل المحول لا لوجود الدليل للنفي فاذا ثبت الثاني الدليل المحول بيته وجب القضاء بالولاء
والميراث له بخلاف الاول فهناك البيعة الثانية تقوم لا ببطال القضاء الاول بطريق المعارضة
وقد بينا ان ضد المعارضة الاولى يرجع بالقضاء فان قص القضاء بدليل محتمل لا يجوز
واذا شهدا على موت رجل وأمرتهما لم يعاينا ذلك لم تجز الا أن يكون مشهور الموت لانه
اذا لم يكن مشهورا وأمرتهما لم يعاينا فقد أمرتهما يشهدان بغير علم واذا كان مشهور الموت
فانما يشهدان بما يملانه بالشهرة وان قالوا نشهد بأنه مات أجزت ذلك والا استسرها لان
مطلق الشهادة يجب حملها على سبب صحيح كما لو شهد بمطلق الملك ثبتت شهادتهما ولا
يستسران أمهما يشهدان بذلك بظاهر اليد أو غيره وكذلك ان قال نحن دفناه أو شهدنا
بجنازته فهذا منه شهادة بموته لان الحى لا يدفن ولا يصل على جنازته واذا أخبر الرحل المدينون
به أو المرأة انه عاين موت فلان فالذى انتهى اليه الخبر في سعة من يشهد على موته قيل معنى
هذا اذا اشتهر عند الناس حتى سمعه الشاهد من واحد بعد واحد فاما اذا لم يسمعه إلا من
هذا الواحد فانه لا يجوز له أن يشهد بموته كما في النسب والنكاح وقد بينا وقيل بل في الموت
يسمعه ذلك اذا كان الخبر ثقة وموثقا به لان أمر الناس هكذا يكون فالتى انما يعاينه من
يفسله ثم يخبر الناس بذلك فيتمدون خبره ويطلقون انه صادق في مقاتله فيجوز له أن يعتمد
هذا الخبر في الشهادة على موته واذا جاء موت الرجل من أرض أخرى فصنع أهله ما يصنعون
على الميت فانه لا يسمع أحد أن يشهد على موته حتى يخبر به من شهد به ممن يثق به لان
مثل هذا الخبر قد يكون حقا وقد يكون باطلا والغالب عند بعد المسافة أنه باطل فلا يعتمد
حتى يخبره من يثق به عن مباينة فاذا أخبر بذلك وسمعه أن يشهد (ألا ترى) انه لو مات ميت
فأخرجت جنازته حتى يدفن وسع الجيران أن يشهدوا بموته وان لم يعاينوا ذلك لانهم سمعوا

ذلك مما عاين واذا تزوج امرأة نكاحا ظاهرا ودخل بها علانية وأقام معها أياما ثم ماتت فانه
يسمى الجيران ان يشهدوا على أنها امرأتهم وان لم يشهدوا النكاح لانه اقترن بالنكاح ما أوجب
تسميته أرايت لو كان بينهما ولد أما كان يسمون ان يشهدوا انه ولدهما وان لم يبايعوا الولادة
فاذا كان يجوز هذا فيما ينفي على النكاح فكذلك في النكاح واذا شهد شاهدان أن فلانا مات
وترك هذه الدار ميراثا لفلان ابنه هذا لا يطمون له وارثا غيره ولم يدركوا فلانا الميت
فشهادتهم بائنة لانهم يشهدون بالملك للميت فان الوراثة خلافة فالم يثبت الملك للميت لا
يخلقه وارثه فيه ولا تجوز الشهادة على الملك بالتسامع واذا كان القاضى يعلم أنهم لم يدركوا فلانا
الميت فقد علم أنهم جازفوا في هذه الشهادة وبهذا يستدل أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله في مسألة
الولاء فيقولان ان الولاة بالتق لا يثبت للتق الا أن يكون مالكا فهم يشهدون بالملك له أو
لا ولا تجوز الشهادة على الملك بالتسامع ولهذا قال كثير من مشايخنا رحمهم الله في الوقف
ان الشهادة عليه بالتسامع ممن لا يدرك الوافق لا تقبل لانه مالم يثبت الملك للواقف لا يثبت
الوقف من جهته والشهادة على الملك بالتسامع لا تجوز الا ان أكثرهم على جواز ذلك في الوقف
استحسانا للضرورة الداهية الى ذلك وتحقيق مقصود الواقف وهو التأيد في صدقته ولو شهدوا
على دار في يدي رجل أنها دار جده هذا المسمى وخطة وقد أدركوا الحد لم تجز شهادتهما حتى
يجزوا الموارث لان المسمى يحتاج الى اثبات سبب انتقال الملك اليه من الجد وبثبوت الملك
للجد لا يحصل هذا المقصود ولا يتمكن القاضي من القضاء له حتى يجزوا الموارث ولو شهد
على اقرار الذي في يديه أنها دار جده هذا أجزت ذلك وجعلها له ان لم يكن له وارث غيره
لان الثابت من اقراره بالبيئة كالثابت بالمعاينة وهذا لان الاقرار موجب بنفسه قبل ان يتصل
به القضاء بخلاف الشهادة فانها لا توجب شيئا الا بقضاء القاضي ولا يتمكن القاضي من القضاء
الا بسبب ثابت عنده ونظير هذه المسئلة ما بينا في كتاب الدعوى أنهم اذا شهدوا أنها
كانت لأبنة وقد مات أبوه لا يقضى له شيء الا في قول أبي يوسف الآخر بخلاف
ما اذا شهدوا على اقرار ذي اليد بأنها كانت لابنه وكذلك لو شهدوا أنها كانت من يد المسمى
لا يستحق بهذا شيئا بخلاف ما اذا شهدوا على اقرار ذي اليد أنها كانت في يد المسمى وفي
الكتاب أشار الى الترق وقال اذا أقر ذو اليد بهذا قد أخرجها من نصيبه فيخرجها من
يده الا أن يأتي بيينة بحق له فيها واذا أخرجناها من يده فلا مستحق لها سوى المسمى فتدفع

اليه واذا شهد الشهود بغير اقرار فهم لم يثبتوا للمدعى شيئا اذا لم يجهزوا الموارث اليه وهذا في الحقيقة شاردة الى ما ذكرنا ان الاقرار موجب بنفسه والشهادة لا توجب شيئا بدون قضاء القاضى واذا كانت الدار في يد رجل فأقام ابن أخيه اليته أنها دار جده مات وتركها ميراثا لابن الابن وعمه ولا يملكون له وارثا غيرها وان أباه مات وترك نصيبه منها ميراثا له لا يملكون له وارثا غيره وان أقام الآخر اليته ان أخاه مات قبل أبيه وان أباه قد ورث منه السدس ثم مات أبوه فورثه هذا فاقبل شهادة شهود ابن الأخ لا هو المدعى ومعنى هذا انه هو يثبت الملك لنفسه في نصف الدار بيته وذو اليد لا يثبت لنفسه شيئا عليه ولكن يثبت ما أثبت هو من نصف الدار لنفسه واليانات للاثبات لا للنفى **يوضحه** انا اذا قبلنا يته ابن الأخ صار ذو اليد بها مقضيا عليه في نصف الدار واذا قبلنا يته ذى اليد لا يصير ابن الأخ مقضيا عليه في شيء والقضاء يستدعى مقضيا عليه وكانت يته ابن الأخ أولى بذلك فان كان لأب الغلام ميراث من تركه سوى الدار لم أقبل يته واحد منهما على صاحبه لان كل واحد منهما هنا يثبت لنفسه بيته شيئا في يد ابن الأخ وهو نصف الدار والآخر سدس تركه أخيه التي كانت في بدايه بطريق الميراث له من أبيه وكل واحد منهما يصير مقضيا عليه لو قبلنا يته صاحبه عليه فاستويا من هذا الوجه والأصل ان كل أمرين ظهروا ولا يعرف التاريخ بينهما يجعل كأنهما وقعا معا (ألا ترى) ان الأب والابن اذا غرقا جميعا في سفينة أو وقع عليهما يتي ولا يعلم أيهما مات أولا لم يرث واحد منهما صاحبه فكذلك هنا تحققت المساواة بينهما في التاريخ جعل كأنهما اتاما فيكون ميراث كل واحد منهما لابنه فلا يرث كل واحد منهما من صاحبه ولو أقام رجل اليته على ميراث رجل انه مات يوم كذا وهو ابنه لا راث له غيره وأقامت امرأة اليته انه تزوجها يوم كذا بعد ذلك اليوم ثم مات بعد ذلك فاقبل يته المرأة لانها كتبت المهر والميراث فلا بد من قبول يتيها على ذلك ثم يتيها طاعة في يته الابن على تاريخ الموت فمن ضرورة الحكم بصحة النكاح منه مد ذلك الحكم بحياته ولو أقامت امرأة أخرى اليته بعد ما قضيت بموته في يوم وورثت امرأته انه تزوجها بعد ذلك الوقت الذي ذكروا فيه وموته قبل ذلك أيضا لان هذه الأخرى مدعية مثبتة المهر والميراث لنفسها ثم يتيها طاعة في اليته الأخرى على تاريخ الموت ولو كان الوارث أقام اليته ان فلانا هل أباه يوم كذا قضيت بذلك ثم أقامت المرأة اليته انه تزوجها بعد ذلك اليوم ثم الفت الى يتيها

قال لان القتل حق لازم والموت ليس فيه حق لازم ومعنى هذا الكلام ان الابن باثبات فعل القتل على القاتل يثبت لنفسه موجه من قصاص أودية فكانت يئنته مثبتة ويئنته المرأة على النكاح أيضا مثبتة للمهر والميراث لها فلما استويا في الاثبات وترجحت يئنة الابن بالنكاح القضاء بها لم تقبل يئنة المرأة بعد ذلك لان القضاء النافذ لا يجوز ابطاله بطريق المعارضة فاما في الموت الابن لا يثبت لنفسه في إقامة اليئنة على تاريخ الموت حقا فان الميراث مستحق له بالموت لا بالتاريخ فانما بقي هو بتلك اليئنة النكاح بعده ويئنة المرأة تثبت وقد بينا ان الثاني من البتتين لا يمارض الثبوت فيترجح يئنتها وينتبه به بطلان الطلاق الاول كما اذا أثبت سبب إرث مقدم على ما قضى القاضي به . يوضح الفرق ان القتل فعل يطلق به حكم شرعا والقول لا يتحقق من البعد الا في زمان فكان الابن متمكنا من اثبات الفعل عليه في ذلك الزمان باليئنة لا بآيات حكمه فاما الموت ليس بفعل من البعد يتلق به حكم ليمكن الابن من اثباته في زمان باليئنة وانما يمكنه من آيات اخلافة لنفسه بعد موته وفي ذلك لا فرق بين موته في وقت دون وقت ثم الاصل ان بعد المساواة في الاثبات اذا تيقن القاضي بالكذب في إحدى البتتين وقد اتصل القضاء باحدهما فانه يدين الكذب في الأخرى (الآ ترى) انه لو قامت عليه يئنة انه تزوج هذه المرأة يوم النحر بملكة فقضى القاضي بها ثم شهد شاهدان آخران انه تزوج هذه الأخرى يوم النحر في ذلك اليوم بخراسان لم تجز الشهادة الثانية لانا نتيقن بكذب أحد الفريقين وقد ترجع جانب الصدق في اليئنة الاولى بالنكاح القضاء بها فيتمين الكذب في اليئنة الثانية فكذلك فيما تقدم من مسئلة القتل والله أعلم

بخبر باب ضمن الخضم في الشاهد

(قال رحمه الله واذا شهد شاهدان رجل حقا من الحقوق قتل المشهود عليه هما عبدان فاقبل لا تقبل شهادتهما حتى أعلم انهما حران) لان الناس أحرار الا في أربعة الشهادة والحدود والمصاص والمقل كذا مروى عن علي رضي الله عنه وقد يره في الشهادة هذا وفي الحد اذا قذف انسان ثم زعم ان القاذف عبد فانه لا يحد القاذف حتى يثبت ان القاذف حرته بالحجة وفي القصاص اذا قطع يد انسان ثم زعم ان القاطع ان المقطوعة يد عبد فانه لا يقضى بالقصاص حتى يثبت حرته بالحجة وفي القتل اذا قتل انسان خطأ وزعمت المائلة انه عبد فلان فانه لا

يقضى عليهم بالدية حتى تقوم اليينة على حريته وهذا لان ثبوت الحرية لكل أحد باعتبار
 الظاهر إما لان الدار دار حرية أو لان الاصل في الناس الحرية فانهم أولاد آدم وحواء
 عليهما السلام وقد كان حرين الا ان الظاهر يدفع به الاستحقاق ولكن لا يثبت به
 الاستحقاق لان الاستحقاق لا يثبت الا بدليل موجب له ويقال ما عرف ثبوته ليس بدليل
 منفي بل لعدم الدليل للزيل والدليل عليه ان ظاهر اليد يدفع به استحقاق المدعى ولا يستحق
 به حتى اذا كانت في يده جارية ولها ولد في يد غيره لا يستحق ولدها باعتبار يده فيها اذ اضرنا
 هذا فنقول في الشهادة اثبات الاستحقاق على الشهود عليه بقول الشاهد الظاهر ولا يكفي
 لذلك وكذلك في القذف الزام الحد على القاذف في التقصاص واجاب العقوبة على القاطع
 وفي القتل ايجاب الدية على الماتلة وذلك لا يكون الا باعتبار الحرية فاما تثبت الحرية بالحجة
 لا يجوز القضاء بشيء من ذلك فان قال الشهود نحن أحرار لم نملك قط لم يقبل قولهما حتى
 يأتيا باليينة على ذلك وانما أراد به انه لا تقبل شهادتهما فأما في قولهما انا أحرار لم نملك مصداق
 في حقهما بطريق الظاهر ولكن لا تقضى بشهادتهما حتى يقيم اليينة على حريتهما وان سأل
 القاضي منهما فاعبر انهما حران قبل ذلك وأجاز شهادتهما كان حسنا لان حريتهما من الاسباب
 التي تعمل شهادتهما الا بها بمنزلة المدالة فكما أن المدالة تصير معلومة عند القاضي بهذا الطريق
 فكذلك الحرية قال والباب الاول أحب الي وأحسن يعني الاثبات باليينة لان الاهلية للشهادة
 لا تثبت بدون الحرية وتثبت بدون المدالة ولان الحرية والرق من حقوق البباد تجري فيها
 الخصومة وطريق الاثبات في مثله اليينة فأما المدالة لا تجري فيها الخصومة فيمكن معرفتها
 بالسؤال عن حاله والحاصل ان الحرية في هذه الحالة أخذت شهرين من أصلين من المدالة لانها
 من اسباب قبول الشهادة ومن الملك لانها لا تجري فيها الخصومة وفيها حق البادي ففرحظه
 عليها فلهبها بالمدالة تصير معلومة بالسؤال ولشها بالملك تصير معلومة باليينة وهذا الوجه
 أقوى وأحسن لان الحرية تصير مقضيا بها ولو قالوا قد كنا عبيدين فأعتقنا المولى لم تصدقهما
 الا بيينة لان الملك يثبت للمولى عليهما باقرارهما وازالة الملك الثابت لا يكون الا بحجة اليينة
 فان جاء باليينة على ذلك قبلت ذلك وأعتقتهما وان كان المولى غائبا لان الشهود عليه اتعصب
 خصما عن المولى فانه لا يتمكن من دفع المتهود به عن نفسه الا بانكار حريتهما والاصل
 ان حق الحاضر متى كان متصلا بحق الغائب فان الحاضر يتعصب خصما عن الغائب ومتى

قضى القاضي بالينة على خصم حاضر فذلك قضاء على من اتصّب لهذا الحاضر خصما عنه فاذا
 خاف المولى وانكر ذلك لم ينفذ الى انكاره وكان من القضاء بالمتق ماضيا لان الحاضر بمنزلة
 الوكيل عن الغائب وهذا عندنا وقال زفر رحمه الله لا يقضى بالمتق حتى يحضر المولى ويقام
 عليه الينة لان المتق مدعى عليه واستدل على زفر رحمه الله بما قال رأيت لو ادعى قتل رجل
 أنه قطع يده عمدا أو الدعى عليه تمنا وميرانا وأقام الينة أن مولاه أعتقه وان هذا قطع
 يده بعد ذلك أو قدمه ألم أحكم عليه بما حكم به الحر على الحر فيكون ذلك قضاء على مولاه
 وان كان غائبا وكذلك لو أقام رجل الينة على عبد أن مولاه أعتقه وأنه قطع يده بعد
 ذلك لو استدان منه ديناً أو باعه أجزت ذلك وان جاء المولى فانكر عتقه لم أكلفه إعادة
 الينة وزفر رحمه الله في هذا كله مخالف الا أن من عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمتخلف
 على المخلف لايضاح الكلام والله أعلم بالصواب

- باب الشهادة في الشراء والبيع -

(قال رحمه الله وإذا ادعى رجل شراء دار في يد رجل وشهد شاهدان وان لم يسميا
 الثمن والبايع ينكر ذلك فشاهتهما باطلة) لان الدعوى ان كانت بصفة الشهادة فهي فاسدة
 وان كانت مع تسمية الثمن والشهود لم تشهد بما الدعاه المدعى ثم القاضي يحتاج الى القضاء
 بالمقد ويتمذر عليه القضاء بالمقد اذا لم يكن الثمن مسمى لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون
 تسمية الثمن فكذلك لا يظهر بالقضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه أن يقضى بالثمن حين لم
 تشهد به الشهود وكذلك لو سعى الثمن واختلفا في جنسه أو في مقداره لان المدعى يكذب
 أحدهما لاعالة ولان كل واحد منهما يشهد بمقد غير ما يشهد به صاحبه فالبيع بالدنانير غير
 البيع بالدرهم ولا يمكن القاضي من القضاء بواحد من المقدين لانعدام شهادة شاهدين
 عليه وكذلك اذا شهد أحدهما بالبيع بألف والآخر بالبيع بالف وخمسة مائة ويستوى ان كان
 البائع هو المدعى للبيع أو الشراء وفي الخلع ان كانت المرأة هي التي تدعى فكذلك الجواب
 لانها تكذب أحد الشاهدين وان كان الزوج هنا المدعى في الخلع فنشهد أحد الشاهدين
 على ألف والآخر على ألف وخمسة مائة فشاهتهما مقبولة في مقدار الألف لان القرعة وقعت
 باقرار الزوج وهذا منه دعوى الدين عليها في الحاصل وقد اتفق الشاهدان على الألف لفظا

ومنى وفي النكاح لو كان الزوج هو المدعى للمقد فالشهادة لا تقبل لان النكاح بالف غير النكاح بالف وخمسة والزوج يكذب أحد شاهديه وان كانت المرأة هى التى تدعى النكاح بالف وخمسة فمندانى حنيفة رحمه الله تقبل شهادتهما على مقدار الالف لان دعواها دعوى المال وقد اتفق الشاهدان على الالف لفظاً ومنى كما في الطلع وعند أبى يوسف ومحمد رحهما الله لا تقبل الشهادة لان عقد النكاح مامضة المرأة بالمال كالبيع فكما أن اختلاف الشاهدين في مقدار البدل في البيع يمنع قبول الشهادة فكذلك في النكاح وفرق أبو حنيفة رحمه الله بينهما وهو أن صحة النكاح تستغنى عن تسمية المهر بخلاف البيع فن هذا الوجه المال كالزائد في النكاح ودواها فيه دعوى الدين وتمايز بيان هذا الفصل في الجامع الصغير وان اتفق في جميع ذلك غير أنهما اختلفا في المكان والوقت في البيع أو في الاقرار والانشاء فشهادتهما جائزة وقد بينا هذا وان شهد اعلى اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمناً ولم يشهدا بقبض الثمن فالشهادة باطلة لان حاجة القاضى الى القضاء بالمعقد ولا يتمكن من ذلك اذا لم يكن الثمن مسى وان قال أقر عندنا أنه باعها منه واستوفى الثمن ولم يسم الثمن فهو جائز لان الحاجة الى القضاء بالمعقد بالملك للمدعى دون القضاء فقد انتهى حكم المقدم باستيفاء الثمن ولان الجهالة انما تؤثر لانها تنفي الى منازعة مائة عن التسليم والتسلم (ألا ترى) أن ما لا يحتاج الى قبضه فجأته لا تضر وهو المصالح منه بخلاف ما يحتاج الى قبضه وهو المصالح عليه فاذا أقر باستيفاء الثمن فلا حاجة هنا الى تسليم الثمن فجأته لا تمنع القاضى من القضاء بحكم الاقرار وادام قبض الثمن لا يجب على البائع تسليم البيع ما لم يصل اليه الثمن فجأته الثمن في هذه الحالة تمنع القضاء بموجب اقراره وفي الموضعين جميعاً الثابت من الاقرار بالبيعة كالثابت بالمعينة ولو قال بثمنها منه ولم استوف الثمن لم يؤمر بتسليمها اليه ولو قال بثمنها منه واستوفيت الثمن أمر بتسليمها اليه فكذلك اذا ثبت بالبيعة واذا ادعى شراء دار وأقام شاهدين عليها غير أنهما لا يعرفان الدار والحدود ولم يسميا شيئاً من ذلك فهو باطل لان المشهود به مجهول ولان المدعى غير المشهود به فالمدعى شراء دار معينة معلومة والمشهود به شراء دار مجهولة فان قال قد سعى البائع والمشتري موضع الدار وحدودها ثم وصفوا ذلك وسبوه فهو جائز لانهم شهدوا بمعلوم وهو الشراء في دار معلومة بذكر الحدود والموضع غير انى أسأل المدعى البيعة على ما سعى الشهود من موضع الدار والحدود لان القاضى يقول للمدعى قد ثبتت عندى أنك اشتريت

منه دارا حدودها ماسى الشهود ولكن لأدري أن هذه الدار المينة التي بدعها هي تلك
الدار وإن حدودها ماسى الشهود فثبت ذلك عندى بالينة فإذا أقام الينة على ذلك حيثنذ
يتمكن القاضى من القضاء له بالمسعى بالينة السابقة وكذلك لو حدودها بثلاثة حدود فقد
ينافى أدب القاضى أن ذكر أكثر الحدود وذكر الجميع عندنا سواء استحسانا وإن الشبهة
لا تقوم مقام ذكر الحدود فى المقار عند أبى حنيفة رحمه الله وكذلك لو ادعى البائع وجحد
المشتري فى جميع هذه الوجوه لأن الحاجة الى القضاء بالمقد لا فرق بين أن يكون المدعى
هو البائع أو المشتري . دار فى بدرجل فأقام رجل عليها شاهدين أنها داره اشتراها من فلان
وأقام ذو اليد الينة أنها داره اشتراها من فلان ذلك أيضا فهمى للذى فى يده لانهما تصادقا
على أن أصل الملك فيها كان للبائع وادعى كل واحد منهما سبب انتقال الملك اليه وسبب
ذى اليد أقوى لأن الشراء مع القبض أقوى من الشراء بدون القبض ولأن تمكنه من القبض
دليل على عقده فهو أولى لأن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيثبت بقضى بهاله لأنه أثبت
الشراء فى وقت لا ينازعه الآخر فيه ولو أقام كل واحد منهما الينة على الشراء من رجل
آخر قضيت بها للمسعى لأن كل واحد منهما هنا يحتاج الى اثبات الملك لبائه أولا فكان
البائعين حضرا وادعى الملك المطلق وبينه الخارج فى ذلك أولي عندنا فاما فى الاول الملك
ثابت للبائع بتصادمهما وانما يحتاج كل واحد منهما الى اثبات سبب الانتقال اليه . يوضع الفرق
أن هناك الخارج محتاج الى اثبات الاستحقاق على البائع وعلى ذى اليد فى تثبته ما يثبت له
الاستحقاق على البائع وليس فيها مال يثبت الاستحقاق على ذى اليد من غير المالك حادث لجواز
أن يكون شراء ذى اليد سابقا وحاجة ذى اليد الى اثبات الاستحقاق على البائع خاصة ولا
حاجة له الى اثبات الاستحقاق على صاحبه لأن صاحبه غير مستحق لها يثبت له فيها وفى بيته
ما يثبت له ذلك فاما هنا كل واحد منهما يحتاج الى اثبات الاستحقاق لبائعه أولا ليرتب
عليه استحقاقه بالشراء وفيما هو المقصود بينه الخارج أولى من يثبت ذى اليد . دار فى بدرجل
ادعاهما رجلان كل واحد منهما يقيم الينة أنه اشتراها منه بالف درهم فان وقت أخذ بأول
الوقت أن صاحب أسبق التاريخين أثبت الملك لنفسه بالشراء فى وقت لا ينازعه فيه غيره
والآخر يثبت الشراء من غير المالك وان وقت أحدهما يثبت دون الآخر فعلى لصاحب
الوقت لأن الشراء من غير المالك حادث فيحال بمحدوثة على أقرب الاوقات حتى يثبت سبق

التاريخ فالذي لم توثق شهوده إنما أثبت شراءه في الحال وصاحبه أثبت الشراء من حين أرخت شهوده فهو أولي إلا أن تكون الدار في يد الآخر فهي لصاحب اليد حيث لا يمكن ذي اليد من القبض دليل سبق صدقه وهذا دليل مابين وفي حق الآخر التاريخ مخبر به وليس الخبر كالمباينة ولأن حاجة الخارج الى اثبات الاستحقاق على ذي اليد وليس في بينته ما يوجب ذلك وإن أرخت شهوده لجواز أن يكون شراء ذي اليد سابقا فإن لم يوثق فكل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ نصفها بنصف الثمن وإن شاء ترك لأن استواء المجتنبين الحكم هو القضاء بها بينهما نصفان فقد تفرقت الصفقة على كل واحد منهما ويعض الملك قبل القبض والتبعض في الأملاك المجتمعة عيب فيخير كل واحد منهما ان شاء أخذ نصفها بنصف الثمن وإن شاء ترك وكذلك لو كان أحدهما ابن البائع أو مكاتبه لانه في حكم الشراء منه هو كاجنبي آخر فكذلك في دعوى الشراء عليه دار في يد رجل فأقام رجل البيعة انه اشتراها من ذي اليد وأقام ذو اليد البيعة انه اشتراها من المدعي ولا يدرى أى ذلك أول فانه يقضى بها لذي اليد وتبطل اثبتيان جميعا لأن كل واحد منهما أثبت اقرار صاحبه بالملك له فكل مشتري مقر بالملك لبائعه وكل بائع مقر بوجوب الملك للمشتري فيحصل هذا بمنزلة إقامة كل واحد منهما البيعة على اقرار صاحبه بالملك له وهما تهاثر البيعتان كما لو سمعنا الاقرار منهما وما لم يذكر في المسئلة اختلافا هنا وقد ذكر في الجامع ان هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهم الله فان عند محمد رحمه الله يقضى باليئتين جميعا فيحصل كأن ذي اليد اشتراها أولا وقبضها ثم باعها فيؤمر بتسليمها الى الخارج لأن القضاء بالمقدين ممكن بهذا الطريق وقد بينا المسئلة بفروعها في الجامع قال (ألا ترى) ان كل واحد منهما لو أقام البيعة ان القاضي قضى له بهذه الدار على صاحبه انه يترك في يد ذي اليد وتهاثر البيعتان إلا أن محمد رحمه الله يفرق بينهما فيقول في الشراء أثبت الترتيب بين المقدين ممكن باعتبار اليد لاني إن جعلت شراء ذي اليد سابقا جاز بيعه بعد القبض وإن جعلت شراء الخارج سابقا لم يجوز بيعه من البائع قبل القبض ومثل هذا الترتيب في القضاء غير ممكن ولأن الشراء يتأكد بالقبض ولهذا يستفاد به ملك التصرف العقار في ذلك والمنقول عندي سواء فيستقيم ان يحمل قبض ذي اليد صادرا عند صدقه أو يحمل ذلك دليل سبق صدقه فاما القضاء لا يتأكد بالقبض بل متأكد بنفسه فتعقّق فيه المعارضة بين اليئتين دار في يد رجل فأقام البيعة انه باعها من فلان بألف درهم في رمضان وأقام فلان البيعة انه اشتراها

منه في شوال بخمسة مئة درهم لان التقضاء بالمقدين ممكن والبيئات حجب فمقد امكان العمل بهما لا يجوز الغاء أحدهما فيجعل كانه باعها في رمضان بألف ثم باعها في شوال بخمسة مئة فيكون المقد الثاني فاسخا للمقد الاول ولو عاينا الشرائين كان الشراء الثاني فاسخا للاول والدار له بالثمن الثاني وكذلك لو أقام فلان البيعة انه وهبها له في شوال على أن يموضه خمسمائة وقبضها جميعا لان الهبة بشرط الموض بعد التقاض بمنزلة البيع فهذا واقامة البيعة على الشراء في شوال بخمسمائة سواء ويكون المقد الثاني فاسخا للاول ولو كان أقام البيعة أنه ارتمها منه في شوال بخمسمائة أمضيت البيع بألف في رمضان وقضيت له من ذلك بخمسمائة سواء الذي أثبت أنه أعطاه في شوال وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله بيعة المرتهن أولى والرهن في شوال ينقض دعوى البائع البيع في رمضان ومعنى هذا الكلام أن المرتهن أثبت بيئته اقرار الراهن بالرهن منه في شوال فكأننا سمعنا منه هذا الاقرار لان الثابت بالبيعة كالثابت بالمعينة ولو أقر هو بذلك لم يصح منه بعد ذلك دعوى البيع في رمضان للتناقض فالبايع لا يرهن المبيع من المشتري وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله قالا البيع أقوى من الرهن لان البيع وجب الملك في البدلين والرهن لا يوجب ذلك فمقد تندر العمل بالبيعتين يترجح الاقوى وهو البيع وكما أن المرتهن أثبت اقرار الرهن بالرهن فالبايع أثبت اقرار المشتري بالشراء منه في رمضان وذلك يمنعه من دعوى الرهن في شوال فلما وقع التمازض في هذا رجحنا أقوى المجتئين وهو حجة البيع وفي الكتاب (قال) ليس الرهن كالهبة بالموض لان الهبة بالموض بيع والرهن ليس يبيع فقد يرهنك الرجل دارك ولا يبيعك دارك ومعنى هذا ان الرهن دون البيع فلا يكون ناقضا للبيع (ألا ترى) أنا لو عاينا المقدين لم ينتقض البيع بالرهن وهو معنى قوله قد يرهنك دارك ولو عاينا البعين انتقض الاول بالثاني فباتقاض الاول الدار تعود الى البائع فهذا معنى قوله لا يبيعك دارك في يد رجل فادعها ورجلان كل واحد منهما يقيم البيعة أنه اشتراها بألف وكفل عنه صاحبه المدعى معه فان طم الاول منهما قضى له بها وان لم يعلم فلكل واحد منهما أن يأخذ نصفها بنصف الالف ان شاء لاستواء المجتئين فان أخذها فالكفالة لازمة لكل واحد منهما على صاحبه من قبل أنها ليسا بشريكين ومعنى هذا أنه يقضى لكل واحد منهما بنصف الدار بشراء يرد هو به بلا شركة بينهما في المقد ولو عاينا الشرائين بهذه الصفة بشرط الكفالة من كل واحد منهما على صاحبه

وكفالة صاحبه له بذلك كانت الكفالة لازمة فكذلك اذا قضى بذلك بالينة. واذا أقام رجل الينة أنه اشترى دارا في يد رجل بالف درهم وقال ذو اليد لم أبيع ثم أقام البائع الينة على أنه قد رد عليه الدار فاني أقبل ذلك منه واقض البيع ولا يبطل انكاره البيع بيته لان انكاره ليس با كذاب منه لشهوده وأنه في الانكار يقول لا يبيع يتنا فيها وبعد ما رد عليه الدار لا يبيع بينهما فيها ولو قل لم يجر يتنا يبيع فهو متمكن من دعوى الدار مع اصراره على الكلام الاول بأن يقول لم يكن يتنا يبيع ولكنه ادعى هذه الدعوى مرة ثم بدا له فيها فرد الدار على قهرنا أن هذا الانكار ليس با كذاب منه لشهوده. واذا ادعى رجل دارا في يد رجل وأقام الينة أن أباه اشتراها منه بالف وقد مات أبوه والبائع ينكر فاني لا أكلفه الينة أنه مات وتركها ميراثا ولكن أنه الينة أنه لا يعلم لابنه وارثا غيره فإذا أقام على ذلك ينة أمرته أن يتقد الالف ويقبض الدار لان الابن قائم مقام الاب بعد موته ولو حضر الاب في حياته وأقام الينة أنه اشتراها منه بالف درهم أمر بتسليم الثمن وقبض الدار وكذلك الابن اذا ثبت ذلك بعد موت أبيه إلا أن من الجائز أن مسه من يزاحمه في الميراث فيؤمر باقامة الينة على أنه لا يعلم له وارثا غيره وان لم يتم الينة على ذلك تلو القاضى فيه زمانا فقد يتنا هذا في كتاب الدعوى ولو كانت الدار في يد رجل غير البائع أنه الينة أن أباه مات وتركها ميراثا له لان هنا لو حضر الاب في حياته وأقام الينة على ذى اليد أنه اشترى هذه الدار من فلان بالف وذو اليد غير البائع لا يستحق به شيأ ما لم يثبت الملك لمورثه وذلك بأن يشهد الشهود أنه تركها ميراثا كما لو أقام الاب الينة أنها ملكه اشتراها من فلان (قال) في الكتاب وايس هذا كالاوى لان الاوى هي في يده رهن بالثمن بمنزلة رجل أقام الينة أن أباه رهن هذه الدار عند هذا بالف درهم وقدمات الاب ولا وارث به غيره وجاء بالااب يتنقدها ومعنى هذا ان الدار اذا كانت في يد البائع فالوارث باقامة الينة على الشراء أثبت اقرار ذى اليد بالملك لمورثه ولكنها محبوسة في يده بالثمن كرهونة فيؤمر بإداء الثمن وقبضها واذا كانت في يد غير البائع فالوارث باقامة الينة على الشراء ما أثبت اقرار ذى اليد بالملك لمورثه انما أثبت اقرار البائع بذلك والملك للبائع غير ثابت فيها حتى يثبت باقراره الملك لمورثه فلا بد له من اقامة الينة على ملك مورثه عند موته وذلك بأن يشهد الشهود أنه تركها ميراثا. واذا ادعى رجل دارا في يد رجلين فأقام الينة أن أحدهما باعه الدار وسلم الآخر ولا يعرف الشهود الذى

باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة لان المشهود عليه بالبيع مجهول والمشهود عليه بالتسليم
 كذلك ومالم يبين الشاهد المشهود عليه بالبيع فهو مجهول والمشهود عليه بالتسليم كذلك وما
 لم يبين الشاهد المشهود عليه في شهادته لا تكون شهادته حجة ولاهم يحملوا الشهادة على ممين
 منهما ثم منعوا تلك الشهادة حين لم يعرفوا البائع بعينه . وكذلك دار في يد رجل أقام البيعة
 انه باعها من أحد هذين الرجلين ولا يعرفونه بعينه فشهادتهم باطلة لجباله المشهود عليه . دار في
 يد رجل قاده رجل انه اشتراها كلها بالف وادعي آخر انها اشترى نصفها بخمسائة وادعي
 آخر انه اشترى ثلثها بستائة درهم وأقاموا البيعة فهم بالخيار ان شاؤا أخذوها وان شاؤا
 تركوها لان عند تعارض البيعات لابد من أن تفرق الصفقة على كل واحد منهم فيما أثبت
 شراءهم فيه فالخيار كذلك فان أخذوها كان اصحاب الجميع الثلث خاصة وكان السدس بينه
 وبين صاحب الثلثين نصفين وكان النصف بينهم اثلاثا ولم كل واحد منهم حصة ما أخذ
 من الثمن في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وأصل هذه المسئلة أن القسمة في هذا الفصل
 على طريق المنازعة عند أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله على طريق العزل
 وقد بينا هذا الفصل في شرح كتاب الدعوي وجمنا فيها نظائر هذه المسئلة واضدا دهافقول
 في تخريج قول أبي حنيفة رحمه الله لا تنازعة في الثلث مدعى النصف ومدعى الثلثين ومدعى الجميع
 يدعى ذلك فيسلم له الثلث ثم ما زاد على النصف الى تمام الثلثين وهو السدس لا تنازعة
 فيه لصاحب الثلث وقد استوى فيه حجة صاحب الثلثين وصاحب الجميع فيقضى بينهما
 نصفان وفي النصف استوى حجة صاحب الكل والثلثين والنصف فيقضى به بينهم اثلاثا وسهام
 الدار في الحاصل اثني عشر حاجتنا الى سدس يقسم نصفين فصاحب الجميع اخذ مرة أربعة ومرة
 سهما ومرة سهمين فانه ما يسلم له سبعة أسهم من ثني عشر سهما وذلك نصف الدار ونصف
 سدسها فيلزمه ذلك القدر من الثمن وصاحب الثلثين اخذ مرة سهما ومرة سهمين وذلك ثلاثة
 وهو ربع الدار وصاحب النصف ما أخذ إلا سهمين وهو سدس الدار فاما عندهما القسمة على
 طريق العزل واصل سهام الدار ستة فصاحب الجميع يضرب بسنة وصاحب الثلثين بأربعة
 وصاحب النصف بثلاثة فتكون جملة هذه السهام ثلاثة عشر ويقسم الدار بينهم على ذلك فان
 ادعاهما رجلا وأقام أحدهما البيعة على شراء الجميع والآخر البيعة على شراء النصف ولصاحب
 الجميع ثلاثة ارباع الدار لان النصف سالم له بلا منازعة ونصف النصف الآخر بالمنازعة ولصاحب

النصف ربهما في قول أبي حنيفة رحمه وفي قولهما القسمة على طريق المول فتكون الدار بينهما
 اثلاثا وان ادعى أحدهما الرهن والقبض والآخر الشراء بالف والقبض وأقام البيئته فان
 عرف الاول فهي الاول لان مدعى الرهن اذا أثبت حقه في وقت لا ينازعه الآخر فيه فشرائه
 الآخر بعد لا يجوز بدون اجازته وان لم يعلم فصاحب الشراء أولى لان الشراء أقوى من الرهن
 لان الشراء موجب الملك في البدلين و الرهن لا يوجب لان الشراء يلزم بنفسه وان لم يتصل
 به القبض والرهن لا يتم الا بالقبض والشراء يلزم من الحائنين والرهن لا يلزم في جانب
 المرتهن لتمكنه من الرد متى شاء والضعيف لا يظهر في مقابلة القوى فان أقام أحدهما البيئته على
 الشراء والآخر على الهبة والصدقة فصاحب الشراء أولى لان الشراء عقد معاوضه يلزم
 بنفسه وموجب الملك في البدلين فيكون أقوى من التبرع الذي لا يتم بالقبض فان أثبت صاحب
 التبرع قبضه سابقا فهو أولى لانه اثبت ملكه في وقت لا ينازعه الآخر فيه وكذلك ان كانت
 الدار في يد صاحب الصدقة ولا يدري أيهما أول فصاحب الصدقة أولى لان تمكنه من
 القبض دليل سبق صدقه فيكون هو أولى إلا أن يتم صاحب الشراء البيئته انه أولى وان أقام
 كل واحد منهما البيئته انه ارتمها بالف قضي القياس لا يكون رهنا لواحد منهما وبهذا تأخذ
 وفي الاستحسان يكون لكل واحد منهما نصفها رهنا لان كل واحد منهما اثبت الرهن منه
 بالبيئته والقضاء باليئتين ممكن فان رهن الدار لواحدة من رجلين بدين لهما عليه صحيح ووجه القياس
 أن الحجتين لما استوتوا فلا بد من القضاء لكل واحد منهما بالنصف واثبات حكم الرهن لكل
 واحد منهما في النصف شائما غير ممكن فبطل البيئتان كما لو أقام رجلان كل واحد منهما
 البيئته على نكاح امرأة واحدة وأخذنا بالقياس لان وجه القياس أقوى فان في الرهن من رجلين
 المقدر واحد وكل واحد منهما راضى بقبول حق صاحبه في الحبس فامكن اثبات ملك اليد
 الذي هو موجب الرهن لهما في المل من غير شيوخ بأن يحمل كأن العين كل محبوسة بدين
 كل واحد منهما ولا يتأتى ذلك هنا لان كل واحد منهما أثبت الملك لنفسه بمقد على حدة
 ولا يرضى كل واحد منهما بقبول حق صاحبه فلا بد من القضاء لكل واحد منهما بالنصف
 وان رهنها من رجلين النصف من هذا بدينه والنصف من هذا بدينه لم يجز فهذا تأخذ
 بالقياس فان ادعى أحدهما الرهن والقبض وادعى الآخر الهبة على عوض والتناقص فأقام
 البيئته فانه يقضي بهذا للذي يدعى الهبة على عوض لان الهبة بشرط العوض بعد التناقص

بمنزلة البيع وقد ينالنه يترجع دعوى الشراء على دعوى الرهن عند تناقض الجميع ولو كانت
هبة بنير عوض قضيت بها لصاحب الرهن من قبل أنه قد نفذ ماله فيه وقد كان ينبغي في
قياس القول الذي قلنا قبل هذا أن يكون لصاحب الهبة ومعنى هذا أن صاحب الهبة في القياس
أولى لأنه يثبت بيئته مالك العين لنفسه والمرتهن لا يثبت ذلك بيئته وكل واحد من التقدين
لا يتم إلا بالقبض فيترجع الموجب للملك في السنين منها وفي الاستحسان الرهن أولى لأنه
عقد صمان فالقبض بحكم الرهن بما يقابله من الدين والمقبوض بحكم الهبة لا يكون مضمونا
أقوى من عقد التبرع فلماذا كانت بينة صاحب الرهن أولى والقياس وجه آخر وهو أن
الرهن لا يرد على الهبة والهبة ترد على الرهن فإنه بدل الهبة منه لو رهنه كان بإطلاق وبدل الرهن
لو وهبه من المرتهن كان صحيحا فبند التناقض يترجع الوارد لكن في الاستحسان قال لا بد
من إثبات حق المرتهن فثبت الملك للمرهن له لا يمنع ثبوت حق المرتهن فيها قال الواهب
إذا رهن الموهوب بدينه برضاء الموهوب له جاز ولا يمكن إثبات الهبة مع ثبوت حق المرتهن
فإنه بدل الرهن لو وهب الرضاء المرتهن وسلم يبطل حق المرتهن فلماذا جعلنا الرهن أولى من
الهبة وإن أقام كل واحد منهما البينة أنه تصدق بها عليه وقبضها لم يقض لواحد منهما لأنه إنما
يقضي لكل واحد منهما نصفها والهبة لا تتم في الشارع الذي يحتمل القسمة وزعم بعض أصحابنا
رحمهم الله أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله فإنه عندهم ينبغي أن يقضى بها بينهما نصفان بمنزلة
هبة الدار من رجلين والاصح أن هذا قولهم جميعا لأنها إنما يجوز أن ذلك عند اتحاد المقد
ولاتحاد في جانب الواهب فاما إذا وهب النصف من كل واحد منهما في عقد على حدة لا يجوز
وهنا كل واحد منهما أثبت بيئته الهبة منه في عقد على حدة فهذا لا يقضى لكل واحد منهما
بنصفها فإن شهدت أحدهما أنه أول مهي له لأنه أثبت ملكه في وقت لا يباذله إلا خرفه وإن لم
يشهدوا بذلك وهي في يد أحدهما في لدى لا بد أن تمكنه من القبض دليل سبق عقده وإذا
كانت الدار في يد الثلاثة فالدعي أحدهم للجميع وإذا حذر الصف وادعى الثالث الثلثين
ولست لهم بينة فلكل واحد منهم ما في يده . في يد كل واحد منهم ثلث الدار فدعوى كل
واحد منهم ينصرف إلى ما في يده ولأن قوله مقسم فيه على قول الخارج لأنه مستحق لما في
يده باعتبار ظاهر اليد ويخلف كل واحد منهما على دعوى الآخر لأن صاحب الجميع يدعي
لنفسه جميع ما في يده صاحبيه وهما ينكران ذلك وصاحب الثلثين يدعي نصف ما في يد كل

واحد من صاحبيه وهما ينكران ذلك فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبيه فان حلفوا
فلكل واحد منهم الثلث باعتبار يده وان نكلوا عن اليمين في دعوى صاحب الجميع وحلف
صاحب الجميع لها فالدار كلها له لان نكلوها كاتفاقهما له بذلك أو كبدلها ما في أيديهما
ولكن هذا اذا حلف صاحب الجميع لها وحلف كل واحد منهما لصاحبه أيضا وان نكلوا
عن اليمين لصاحب الثلثين وحلفوا لصاحب الجميع والنصف كان لصاحب الثلثين الذي في
يده ويأخذ نصف ما في يد كل واحد من صاحبيه لانه يدعى ثلثي الدار ونصف ذلك وهو
الثلث في يده ونصفه في يد كل واحد منهما سدس الجميع وذلك نصف ما في يد كل واحد
منهما ونكلوها بنزلة الاقرار وان نكلوا عن اليمين اصحاب النصف وحلفوا لصاحب الثلثين
وصاحب الجميع فصاحب النصف يأخذ ربع ما في يد كل واحد من صاحبيه لانه يدعى نصف
الدار فثالثا ذلك النصف في يده والثلث في يد صاحبيه وذلك السدس في يد كل واحد منهما
نصف سدس الجميع ، هو ربع الثلث الذي في يده فلكل واحد منهما بالذكول صار مقرا له
بذلك وان نكل صاحب الجميع عن اليمين اصحاب النصف وحده حلف بعضهم لبعض فصاحب
النصف يأخذ مما في يد صاحب الجميع ربع ما في يده وهو نصف سدس جميع الدار لانه
بالذكول صار معر به بأعذر الذي ادعاه في يده نصف سدس جميع الدار وان قالت لم جميعا
اليئة فلصاحب النصف ثلثين ولصاحب الثلثين الربع ولصاحب الجميع خمسة عشر وسهما من
أربعة وعشرين سهما في قول أبي حنيفة رحمه الله لان بينه كل واحد منهم تقبل فيما في يده
وتقبل فيه بيته الآخر ثم القسمة عنده على طريق المنازعة في الثالث الذي في يد صاحب النصف
تقبل فيه بيته صاحب الجميع وصاحب الثلثين ثم نصف ذلك الثلث يسلم لصاحب الجميع بلا
منازعة والنصف الآخر بينهما نصفان للمنازعة فيحتاج الى حساب ينقسم ثلاثة ارباع وذلك اثنا
عشر فصارت سهام الدار على اثني عشر سهما في يد صاحب الجميع ثلث الدار وصاحب الثلثين يدعى
نصف ذلك وصاحب النصف يدعى ربع ذلك فيفيض الكل واحد منهما بمقدار ما ادعى من
ذلك وفي يد صاحب الثلثين أربعة صاحب الجميع يدعى جميع ذلك وصاحب النصف ربع
ذلك وثلاثة ارباعه يسلم لصاحب الجميع والربع وهو سهم واحد استوت منازعتهما فيه فكان
بينهما نصفان فانكسرا بالانصاف فاضف السهام فلهذا صارت الدار سهام أربعة وعشرين في
يد كل واحد منهم ثمانية ثم يسلم لصاحب الجميع ما في يد صاحب النصف ستة وما في يد صاحب

اثنين سبعة وبقي له مما كان في يده سهمان فجملة ذلك خمسة عشر سهما وصاحب الاثنين أخذ
من يد صاحب النصف سهمين ومن يد صاحب الجميع أربعة فذلك ستة وهو ربع جميع
الدار وصاحب النصف أخذ من يد صاحب الجميع سهمين ومن يد صاحب الاثنين سهما فذلك
ثلاثة وهو ثمن الدار وقد بينا تخريج المسئلة على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في
كتاب الدعوى في اعتبار القسمة على طريق المول من السهام عندهما ترتفع الى مائة وثمانين
فلم يمد هذا كراهة التطويل وكذلك اذا لم يكن بينه ونسكوا عن المين فهو ومالوا أقام البيعة
في حكم الاستحقاق والتخرج سواء. وإذا كانت الدار في يد رجلين وعبد أحدهما والبعد
عن داره بين كل واحد منهم بدعي الدار كلها فهي بينهم أثلاثا لأن المولى من كسب
عبد. المندرجون كالأجنبي من دار غيره. من نسبة وصام في حق المولى تتظاهر يده في
المنفعة يد المولى كيد الأجنبي. من يملك عن رجلين اثنين من المندرجين من كسب
المنفعة يد المولى يد المولى وجه كد من المندرجين يد المولى في منعة يد المولى ونما
بين المندرجين يد المولى يد الأجنبي فهي بينهم. من يملك ثلثي الدار في رجلين
ويشترى أحدهما منة المولى وفي يد الآخر طرف رجل يفتى به صاحبنا. من
في يد رجل يد رجل أنه اشتراه من آخر يملكه يملكه بائنا. من يملك ذو اليد
يقول ليست لي ثلثي الدار هي بالدار. من يملك ثلثي الدار يملكها من يملكها
وذو اليد يخرج من خصومته بقوله ليست لي منه ثلثي الدار بائنا. هذا لفظ
لا يقين أن يده وبها ليست يده خصومة قد مضى بالدار ماضى لا شيء ذو اليد إنما عارية
في يده أو بأجرة أو بوكالة بالقيام عليها من رجل غير البائع فإن قام على ذلك يده خصومة
بائنا لأنه ثبت بأن يده فيها يد حفظ لا بد خصومة وهذه خمسة كتاب الدعوى فإن جاء
المشتري بيينة أن ذلك لرجل ساعه على قبضها من هذا الدار كان قبضها وقضى له بذلك لأنه
أثبت بيته أنه أحق بحفظها منه وأنه ثبت له حق قبضها من بد ذي اليد إلى بدنه. من يملكها
أياه بذلك ولو عان ما أثبت يده كان له حق قبضها فكذلك إذا ثبت ذلك بالبيعة والله أعلم

- باب ما يكون بين الرجلين فيه خصومة -

(قال رحمه الله دار في يد رجل رهن وراهن غالب فادعاهما رجل وأقام التينة فإن أقام

المرتهن اليئنة انهارهن في يده فلا خصومة بينهما) لانه أثبت بينته أن يده فيها يد حفظ لا بد
 خصومة فالمرهون عنه أمانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ولئن كان مضمونا فهو ضمان لا
 يوجب الملك له في العين بحال ولو كان مضمونا ضمانا بوجب الملك له اذا تقرر كالمنسوب لم
 يكن خصما فيه للمدعي الملك فاذا كان دون ذلك أولى وكذلك لو كان المرتهن الذي الدار في يده
 غائبا والراهن حاضرا فلا خصومة بينه وبين المدعي لان دعوى الملك لا تسمع في العين الا على
 ذي اليد واليد فيها مستحقة للمرتهن وهو غائب والاجارة والعارية في ذلك كالرهن وان لم
 يتم ذو اليد اليئنة على ذلك فهو خصم مظهر يده فيها ومنفعة المدعي منها بيده فلا يخرج
 من خصومته بمجرد قوله وكذلك لو قال انها ليست لي ولم ينسبها الى أحد فهو خصم فيها
 لان بينته على هذا لا تقبل وبدون اليئنة لا يخرج من خصومته «بوضعه انه انما يخرج ذو اليد
 من الخصومة اذا أحال المدعي على رجل مروف يتمكن من إخلاء ممة منه حتى لو قال هو لرجل
 عارية عندي وأقام ايئنة على ذلك لم تندفع الخصومة عنه فلان لا تندفع بقوله ليست لي أولى
 وان أقر المدعي انها في يده باجارة أو عارية أو رهن فلا خصومة بينهما فيها لان اقراره
 ملزم اياه وقد أقر أنه ليس بخصم له وان كان المدعي ادعى انه اشتراها من فلان وادعى ذو اليد
 أن فلا ناذلك أسكنها اياه ولم يتم اليئنة على ذلك فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا على أن أصل
 الملك فيه فلان فتكون أصولها الى يده ذي اليد من جهة فلان وفلان ذلك لو حضر لم يكن
 بينه وبين ذي اليد خصومة لا قرار ذي البدل بها عليه فكذلك لا خصومة بينه وبين من يدعى تلقى
 الملك من جهة فلان الا أن يتم المدعي اليئنة أن البائع وكله ينتفض امنه فاذا أقام اليئنة على ذلك
 يجب على ذي اليد دفعها اليه لانه أثبت اليئنة انه أحق بأمنها كما وثبات اليد عليها من ذي اليد
 والروض في جميع ما ذكر كالمقار واذا كانت الدارين شريكين فتاب أحدهما فادعى رجل
 أنه اشترى من الغائب فمد يده لم يكن الشريك خصما له في ذلك لانه ادعى سبب ملك جديد
 بينه وبين الغائب في نصيبه والحاضر ليس بخصم عن الغائب فيما يدعى قبله ولا إذا اليد مقر أن
 يده في نصيب الغائب من جهته فلا يكون خصما لمن يدعى بميكه عليه وان ادعى انه اشتراها
 أو بعضها من الميت الذي ورثها منه كان الحاضر خصما عن نفسه وعن الغائب لانه يدعى سبب
 الاستحقاق على الميت وأحد الورثة خصم عن الميت وعن سائر الورثة فيما يدعى على الميت
 كدعوى الدين ويستوى ان كانوا قسموا الدار أو لم يقسموا لان قسمتهم في حق المدعي اذ

ثبت فشرائه باطل. دار في يد رجل بشرائه فاسد فادعاهما آخر فالمشتري خصم فيها لان المشتري
يملك رقبته وكل من يملك الرقبة أو يديمها خصم له وهذا بناء على أصلنا أن الشراء الفاسد
موجب للملك بسد القبض وانما نص على حكم الملك هنا. دار في يد رجل فادعاهما آخر
وأقام كل واحد منهما البينة أنه اشتراها من يد رجل واحد والمدعى هو الاول ولم يتقدم الثمن
والبائع غائب فاقضى بها للمدعى لان ذى اليد زعم انها ملكه فيكون خصما فيها للمدعى
وانما يزعم أنه يملكها من جهة البائع فيكون خصما عنه في أثبات سبب الملك عليه وقد أثبت المدعى
تقدم له بالبينة فيقبض الدار له ويستوفي منه الثمن فان كان ذو اليد قد تقدم الثمن أعطيه
المن قصاصا لانه استحق الرجوع على البائع بما أدى اليه من الثمن وقد ظفر بماله من جنس
حقه فيأخذ مقدار حقه من ذلك والقاضي أن يبينه عليه لما ثبت حق الاخذ وان كان فيه
فضل أمسكه على البائع لانه مال النائب فيحفظه عليه وهذا اذا كان البائع أقر عند القاضي
بقبض الثمن من ذى اليد قبل غيبته وان لم يكن كذلك وألم ذو اليد البينة على أنه كان أعطاه
الثمن لم يقبض القاضي بشيء لانه قيم الية على النائب ولا يقبض القاضي على النائب بالبينة اذا
لم يحضر عنه خصم وان كان ذو اليد لم يتقدم للبائع الثمن أو كانت الدار في يده بهبة أو صدقة
دفعتها الى المدعى لأثباته سبب الملك فيها بتاريخ سابق وأخذت الثمن منه للبائع لانه مال
النائب فيحفظ عليه والحاصل أن المشتري يحتاج الى اثبات الملك على البيع ينتفع به ويتصرف
فيه ولا يتمكن من ذلك الا بتقدم الثمن فالقاضي ينظر له فيستوفي الثمن منه لمراعاة حق النائب
وسلم الدار اليه ليتوصل الانتفاع بملكه. رجل باع جارية من رجل ثم غاب المشتري ولا
يذكر أين هو فاقام البائع على ذلك يدينه فان القاضي يسمع بينته لانه يزعم أنه قد وجب على
القاضي النظر له وللنفقود في ماله فاذا أثبت ذلك بالحجة قبل القاضى ذلك منه وباع الجارية
على المشتري بطريق حفظ. ملكه عليه لان عين الملك لا تبقى له بدون النفقة وحفظ الثمن أيسر
عليه من حفظ العين فاذا باعها فقد البائع الثمن لانه ظفر بجنس حقه من مال غريمه واستوفى
منه بكفيل نظرا منه للنائب لجواز ان يكون قد استوفى الثمن وإبراء المشتري من ذلك فان كان
فيه فضل أمسك الفضل للمشتري وان كان ضيعة فذلك على المشتري لان قبض القاضي له
الجارية كقبض المشتري ايها بنفسه فيه يتقرر عليه جميع الثمن ويطالبه البائع بمقدار الضيعة
اذا حضر وان كان أبرأه المشتري لم يبع القاضي الجارية لان ثبوت الولاية للقاضي بطريق

(الآثرى) أنا لو عاينا ما أخبر به كان الملك ثابتاً له بحجة الصدقة كذلك إذا أخبر به وابنته بالينة
وكذلك لو قال ورثتها ثم قال حجبني الميراث فشرتها منه وجاء شاهدين على الشراء لأن
معنى التناقض والا كذاب أقدم بتوفيقه وهذا بخلاف ما لو كان ارعى الشراء أو لآثم جاء
بشاهدين يشهدان على أنه ورثه من أبيه لأن هذا في المواضع لا وجه للتوفيق لأنه لا يمكنه
أن يقول اشترتها منه كما ادعت ثم حجبني الشراء فورثتها من أبي وإذا اختلف شاهدا الرهن
في جنس الدين أو مقداره فالشهادة لا تقبل لا كذاب المدعى أحد الشاهدين ولأن الدين مع
الرهن يتحذفان بخاذاً فمن المبيع ثم اختلف الشاهدين في الجنس منع قبول شهادتهما على البيع
فكذلك في الرهن فإن اتفعا على ذلك واحتكما في الأيام والبلدان وهما يشهدان على معاينة
القبض فالشهادة جائزة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله - وهو في المسألة لا تقبل
وهو قول محمد وزفر رحمهما الله يعني اختلاف إماميه والصدقة وإن شهدوا على إمرار الرهن
وأواهب والمتصدق بالقبض جازت شهادة بالتصدق وجه التمسك أن تمام هذه المقود
بالقبض والقبض فعل واختلاف الشاهدين في الوقت والزمان في الأفعال يمنع قبول الشهادة
كالقصب والقتل وهذا لأن الشهود به مختلف فالتمس بوجوده كما في إمراره في مكان
آخر بخلاف ما إذا شهدوا على الإقرار بالإقرار كما ذكره أبو حنيفة وشهدوا به معاينة
القبض والآخر إقرار به في نفسه أو غيره من الرهن وهو كالمصوب ولم يجعل
كالبيع فيكون له ما كان له من الرهن المستحق - إقراره - إقراره - إقراره
هنا (فقال) لأن التبعين في الرهن في الرهن - إقراره - إقراره - إقراره (فقال)
لأنه لا يكون وهذا لا قبض ولا إقرار الرهن ومعنى إقراره في الرهن بحكم الرهن
فإن إقراره بإقراره في الرهن لا يكون إقراره في الرهن وإقراره في الرهن لا يكون إقراره في الرهن
المرنن ذات قبض الرهن - إقراره - إقراره - إقراره ثم يقض منه
ثمة هدي يكون هو الرهن لا من إقراره - إقراره - إقراره - إقراره ثم يقض منه
أنه لا يكون إقراره فلا يجوز إقراره في الرهن المستحق فالتمس بوجوده كالمصوب والقتل
ولما اختلف من - إقراره - إقراره - إقراره ثم يقض منه
في الإنشاء والآثر لا تقبل الشهادة وإقراره في الرهن لا يجوز إقراره في الرهن
الشاهدين فيه في الوقت ولما كان ومعنى ما ذكر في كتاب الرهن - حكم ضمان الرهن

لا يثبت الا باقرار الراهن أنه مرهون عندك بالدين فان بدون هذا القول اذا قبضه المرتهن
بغير اذن الراهن فهو غاصب واذا سلمه الراهن اليه فهو مودع فنحن ان حكمه لا يثبت
الا باقرار الراهن فباختبار حكمه جعلناه كالأقوال وجعل شهادة الشاهدين على المعاينة فيه
وشهادتهما على الاقرار به سواء فكما أن في الشهادة على الاقرار اختلافهما في الوقت والزمان
لا يمنع العمل بشهادتهما كذلك في الشهادة على المعاينة. واذا طلب الرهن شفعة في دار وأقا
شاهدين على الثراء واختلعا في الثمن أو في البائع فشانهما باطلة لا خلاصهما في المشهود به
لان المدعى مكذب أحدهما لا محالة ولو اتفقا على الاقرار بالشراء من واحد بمال واختلعا
فقال أحدهما كنا جميعا في مكان كذا وقال الآخر كنا فرادى أو قال أحدهما كنا في البيت
وقال الآخر في المسجد أو قال أحدهما كانه ذلك بالذم أو قال الآخر كانه بالشئ فشهادتهما
جائزة لانهما اتفقا في المشهود به وهو الاقرار واختلعا فيما لم يكما حنظله وفصله في الوقت
والمكان فلا يتدح ذلك في شهادتهما كما. اختلعا في الثياب التي كانت عليهما أو المرب أو
فمن حضرهما وبيان الوصف انهما لو سكننا عن بيان الوقت والمكان والوصف لم يسألما القاضي
عن ذلك ولو سألهما فقالا لا نخط ذلك لا بطل شهادتهما ثم ذكر بعض مسائل أدب القاضي
ودروي فيه حديث الشعبي رحمه الله في كتاب عمر الى معاوية رضى الله عنهم في القضاء
وقد تقدم بيان ذلك في أدب القاضي وذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من الحزم
أن يستشير أولى الرأي ثم يعطيهم وفيه دليل أنه لا ينبغي للقاضي أن يترك الاستشارة
وكذلك غير القاضي اذا حزه أمر فالمشورة تلحق للمعول وقد قال صلى الله عليه وسلم ما هلك
أمرؤ عن مشورة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستشير أصحابه رضى الله عنهم و
كل شيء حتى في قوت أهله وأدامهم وفيه دليل على أنه اعما يستشار أولى الرأي الكامل
ويستعز عن مشورة ناقصات العقل من الأسوان وان من استشار أولى الرأي الكامل من
الرجال فعليه أن يعطيهم اذا لم يتهم فيما أشاروا عليه لان فائدة المشورة لا تظهر الا بالطاعة
واذا شهد شاهدان أن فلانا أقر أن هذا الثوب ثوب فلان وهو في يده وشهد آخر أن فلانا
الذي شهد له أقر بها فلان الذي شهد عليه فهو لذي اليد لان اليتيمين تعارضتا في الاقرار
فيها وأيا كمالو عاين الاقرارين ويبقى الثوب في يد ذى اليد مستحقا له يده وان كان في يدهما
فهو بينهما نصفان لاستوائهما في استحقاته باليد. دار بين رجلين فأقام كل واحد منهما اليته

أن فلانا أقر له بها ووقتا فهي لصاحب الوقت الآخر ولا نسبة لهذا البيع يعني إذا أقام كل واحد منهما البيعة أن فلانا باعها منه ووقتا فهي لصاحب الوقت الاول والفرق بينهما أن كل واحد منهما يدعي أن وصولها اليه من جهة فلان في مسألة الاقرار الذي أقام البيعة على الوقت الآخر أثبت اقرار فلان بهاله منذ شهر وذلك يمنع دعوى فلان الملك لنفسه فيها منذ سنة فكذلك يمنع دعوى من ثبت الملك لنفسه يبيته منذ سنة باقرار فلان له بها منذ سنة وذلك يمنع فلانا من أن يثبت الملك لنفسه فيها منذ شهر باقرار فلان له بها فلذا رجحنا صاحب الوقت الآخر وفي البيع ثبوت الشراء منذ شهر لا يمنع فلانا من دعوى الملك فيها لنفسه منذ سنة فكذلك لا يمنع من يدعي تملكها من جهته من أن يثبت يصالها منه منذ سنة وإذا وجب قبول يبيته على ذلك ثبت شراؤه في وقت لا ينزعه الآخر فيه فاقما أثبت الآخر بعد ذلك لشراء من غير الملك وعلي هذا لو أقام البيعة أنه باع هذه الدار من فلان منذ سنة وأقام الآخر البيعة منذ سنتين فهي للذي أقام البيعة على سنتين لأن كل واحد منهما مثبت الملك لنفسه باقامه البيعة على تملكها من فلان بالبيع فيترجح أسبق التاريخين لانعدام منازعة الآخر معه في ذلك الوقت وإذا لم يوقتا فهي للذي لا يقدرا على أحدهما مملوكة مسلمة اليه وإنما يدعي كل واحد منهما الثمن في ذمته لنفسه وقد أثبت بالبيعة وفي لزمة سنة وإذا ادعى على رجل النى درهم أو الفا وخمسة وعشده شاهد بالالف والآخر بالف وخمسة فمضى له بالف لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى فالالف وخمسة جلتان أحدهما معطوفة على الاخرى فبطلت أحدهما الخمسة على ان لا يخرج من أن يكون شاهدا له بالف لفظا بخلاف ما قال أبو حنيفة رحمه الله فيما إذا شهد أحدهما بعشرة والاخر بخمسة عشر لأن هناك اختلاف في المشهود به لفظا بخمسة عشر اسم واحد لعدد (لا يرى) أنه ليس فيه حرف المطلق هو نظير الالف والاثنتين فان كان المدعي يدعي اليه قد كذب الذي شهد على الف وخمسة فلا تقبل شهادتهما الا أن يوفق فيقول كان أصل حق ألقا وخمسة لكى استوفيت خمسمائة أو برأته منها ولم يعم به هذا الشاهد فيثبت تقبل شهادتهما على الالف لانه وفي توفيق صحيح محتمس وان احتاه في جنس ل شهادتهما باطله لا المدعي يكذب أحدهما ولان المشهود به مختلف وليس على واحد من المسانين شهادة شاهدين ولو شهدا على قتل أو اطم أو غصب أو عمن واختلاف في وقت أو المكان أو فيما وقع به قتل كانت لشهادة باطله

لاختلافها في المشهود به وكذلك ان شهد احدهما على الفعل والاخر على الاقرار به فهذا
اختلاف في المشهود به وان شهد علي اقرار القاتل به في وقتين مختلفين أو في مكانين مختلفين
فثبت الشهادة لان الاقرار قول فلا يختلف المشهود به باختلافها في الوقت والمكان به ولو
ادعى ثوبا في بدرجل انه رهنه منه منذ عشرة ايام فجاء بشاهدين فشهد أحدهما انه رهنه منه
منذ عشرة ايام والاخر منذ خمسة عشر يوما فالشهادة باطلة لان المدعى مكذب أحد شاهديه
وقد أثر بأبه كان مملوكا للواهب قبل عشرة ايام وذلك بمنع دعواه ما شهد به هذان من هبته منذ
خمسة عشر يوما ولو لم يوقت المدعى جازت الشهادة لانه غير مكذب واحدا منهما والمشهود
به قول أو ما هو كالقول حكما فاختلاف الشاهدين في الوقت لا يمنع قبول الشهادة فيه. واذا
شهد الوصي على الميت بدين أو على رجل بدين للميت فشهادته بالدين على الميت صحيحة وبالدين
للميت مردودة لانه فيما شهد به للميت يثبت حق القبض لنفسه فيكون متبعا ولا تهمه فيما
شهد به على الميت الا ان يكون قد قضاه من التركة فيثبت هو منهم في شهادته من حيث انه
يقصد به استقام الضمان عن نفسه واذا شهد الوصي على الميت بدين لبعض الورثة فان ذلك
جائز للكبار لخلوها من التهمة ولا يجوز للصغار لتسكن التهمة في شهادته فحق القبض في ذلك
اليه وكذلك لو شهد لبعض الورثة على البعض بحق في شهادته للكبار جائزة وللصغار مردودة
لانه لا يقبض للكبار شيئا وهو يقبض ما يجب للصغار فيكون في معنى الشاهد لنفسه واذا قضى
القاضي على رجل بأرض أو دار في يديه بيينة قامت عليه بذلك ودفعها الى المقضى له بينائها ثم
ان المقضى له اقر بينائها للمقضى عليه فانه يدفع ذلك اليه باقراره ولا يكون هذا الاقرار ا كذبا
منه لشهوده في الأرض لان المشهود به الأرض والبناء انما يدخل فيما يدخل في البيع تبعا
من غير ذكر وليس من ضرورة كون البناء للمشهود عليه الا ان يكون الأرض للمدعى
كما شهد به الشهود وكذلك ان أقام المقضى عليه البينة انه قد بنى فيها هذا البناء فهو له لما بينا أنه
انما صار مضميا عليه بالأصل والبناء تبع في ذلك فكذلك القضاء لا يمنعه من اثبات حق نفسه
في البناء وان كان المدعى حين أقام البينة شهد الشهود ان هذه الدار لهذا المدعى بينائها فأقر
هو بالبناء للمقضى عليه أبطلت الشهادة لانه أكذب شهوده لانهم مرحوا في شهادتهم بملك
البناء له مقصودا وقد كذبهم في ذلك والمدعى متى أكذب شاهدا في بعض ما شهد به بطلت
شهادته في الكل كما اذا ادعى أقاموا شهد له بالف وخمسة اموال وكنت امرأة رجلين بأن تزوجاها

ثم شهد ان الزوج طلقها ثلاثا وهي تدعى أو تنكر جازت الشهادة ظلوها من التهمة وكذلك ان كان عمن فزوجا ابنت أخ لها وهي صغيرة ثم شهدا على الطلاق أو كانا أخوين لها زوجاها ثم شهدا بالطلاق قبات الشهادة لانهما يثبتان الحرمة حقا لله تعالى ولا يجران الى أنفسهما شيئا فوجب العمل بشهادتهما والله أعلم

كتاب الرجوع عن الشهادة

(قال الشيخ الإمام الاجل الزاهد شمس الأئمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل الرخسى رحمه الله املاء اعلم بأن أداء الشهادة بالحق أمور به شرعا) قال الله تعالى وأقيموا الشهادة لله أمروا به فواجب وقال الله تعالى ولا ياب الشهادة اذا مادعوا والنهي عن الابعاء عند الدعاء أمر بالحضور الاداء وقال الله تعالى ولا تكذبوا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه واستحقاق الوعيد بترك الواجب وقال صلى الله عليه وسلم كاتم الشهادة بالحق كشاهد الزور وشهادة الزور من الكبائر قال صلى الله عليه وسلم في خطبته أيها الناس عدلت شهادة الزور بلا شرك بالله تعالى ثم تلا قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور وفي هذا بيان كرامة المؤمن فقد جعل الله تعالى الشهادة عليه جمالا أصلا له بمنزلة شهادة الكافر على ذنبه بما لا أصل له من شريك أو صاحب أو ولد وقال صلى الله عليه وسلم ألا أنبئكم بأكبر الكبائر قالوا نعم قال الاذالك بالله وعقوق الوالدين وكان متكئا فاستوى جالسا ثم قال ألا وقول الزور فجعل يكررها حتى قلنا ليته سكت وفي رواية سأله رجل عن الكبائر فقال صلى الله عليه وسلم الاشرالك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وقول الزور وفي حديث سعيد بن المسيب رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال الشاهد بالزور لا يرفع قدميه من مكانهما حتى تلغى الملائكة في السموات والارض فيبقى على كل مسلم الاجتاب عنها بمجده والثوبة عنها متى وقع فيها خطأ أو عمدا وذلك بأن يرجع عن الشهادة وليكن رجوعه في مجلس القضاء لا يفسخ للشهادة التي أداها وقد اختلفت الشهادة بمجلس القضاء فالرجوع عنها كذلك وهذا لان التوبة بحسب الجريمة قال صلى الله عليه وسلم السر بالسرو والملاينة بالملاينة فاذا كانت جريمته في مجلس القضاء جبرا فلتكن توبته بالرجوع كذلك ولا يمنه الاستحياء من الناس وخوف الثلاثة من اظهار الرجوع في مجلس القضاء فلا أن يراقب الله تعالى خيرا له من

أن يراقب الناس ورجوعه صحيح مقبول في حقه وإن كان مردوداً فيما يرجع إلى حق غيره حتى إذا رجع قبل القضاء لم يقض القاضي بشهادته لبطالته بالرجوع وإذا رجع بعد القضاء لم يبطل رجوعه حتى المقضى له والأصل فيه الحديث الذي بدأ الكتاب به ورواه عن النبي صلى الله عليه وآله أن رجلين شهدا عند علي بن أبي طالب رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم أتيا بعد ذلك بأخر فقال أو همتما السارق هذا فقال علي رضي الله عنه لهما ألا صدقكما على هذا الآخر وأضمتكما دية يد الأول ولو أتى أظلمكما فلما ذلك عمدا قطعتم أيديكما فقيه دليل أن الرجوع من الشهادة صحيح في حقه وأنه مند الرجوع ضامن ما استحق بشهادته وأنه غير مصدق في حق غيره للتناقض في كلامه والنقض لا قول له في حق غيره ولكن التناقض لا يمنع الزامه حكم كلامه ثم الشافعي رحمه الله يستدل بالحديث في فصلين أحدهما في وجوب انقصاص على الشهود إذا رجعوا بعد ما استوفى المقوبة بشهادتهم وزعموا أنهم تسدوا ذلك في شهادتهم وفي أن اليمين يقطعان يد واحدة فقد قال ولو أتى أعلمكما فلما ذلك عمدا قطعتم أيديكما فإذا جاز قطع اليمين في يد واحدة بطريق الشهادة فبالبشارة أولى ولكما تقول هذا اللفظ منه على سبيل التهديد بدون التحقيق وقد تهدد الإمام بما لا يتحقق قال عمر رضي الله عنه ولو تقدمت في التهمة لرجعت وللتمة لا توجب الرجم بالاتفاق ثم لم يكن من على رضي الله عنه هكذا كذباً لأنه عاق بما لا طريق إليه وهو العلم بأنهما فعل ذلك عمدا فلم يكن هذا كذباً بهذا التعليل ويحصل المقصود وهو الزجر وهو نظير قوله تعالى بل فعله كبيرهم هذا فادعهم ان كانوا ينطقون ثم لم يكن هذا الكلام من إبراهيم صلوات الله عليه كذباً لأنه علقه بما لا يكون ومناه ان كانوا ينطقون قد فعله كبيرهم والدليل عليه أن من مذهب على رضي الله عنه أن اليمين لا يقطعان يد واحدة فقد روى ذلك عنه في الكتاب فهذا تبين أن مراده التهديد وذكر عن حماد رحمه الله أنه كان يقول في الشاهدين إذا رجعا عن الشهادة بعد قضاء القاضي فإن ينظر إلى حالهما يوم رجعا فإن كان حالهما أحسن منه يوم شهدا صدقهما القاضي في الرجوع ورد القضاء وأبطله وإن كان حالهما يوم رجعا مثل حالهما يوم شهدا دون ذلك لم يصدقهما القاضي ولم يقبل رجوعهما ولم يضمنهما شيئاً وكان القضاء الأول ماضياً وبهذه كان أبو حنيفة رحمه الله يقول أولاً ثم رجع فقال لا أبطل القضاء بقولها لا آخر وإن كان أحسن منهم يوم شهدا ولكن أضمتما مثل الذي شهدا به وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وجه قوله الأول

أن كل واحد من الخبرين متردد بين الصدق والكذب فأنما يرجع جانب الصدق فيه بالعدالة وحسن حال الخبر فإذا كانت عدالته عند الرجوع أظهر وحاله عند ذلك أحسن فرجحان جانب الصدق في هذين الخبرين بين والظاهر أن رجوعه توبة واستدراك لما كان منه من التفریط والقاضى يتبع الظاهر لأنه ما وراء ذلك غيب منه وإذا كان حاله عند الرجوع دون حاله عند الشهادة فرجحان جانب الكذب في الرجوع أبين والظاهر أنه بالرجوع قاصد إلى الإضرار بالقضى له وإن كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند أداء الشهادة فمند المساواة يرجع الأول بالسبق وتصل القضاء به فإن الشئ لا يتغضه ما هو مثله أو دونه ويتغضه ما هو غرضه ولا ضمان عليه لأنه ما يتناول شيئاً إنما أخبر بخبر وذلك لم يكن وجباً للاتلاف بدون القضاء والقاضى يختار في قضائه ذلك بمنع إضافة الاتلاف إلى الشهادة فهذا لا يضمن الشاهد شيئاً وهو قوله الآخر أن ظاهر العدالة ترجيح جانب الصدق في الخبر ولكن لا ينضم به معنى التناقض في الكلام وهو بالرجوع مناض في كلامه فعدالته عند الرجوع لا تصدم التناقض وكما أن القاضى لا يقضى بالكلام المتناقض فكذلك لا ينقض ما تضمنه بالكلام المتناقض ثم جانب الصدق يبين في الشهادة وتأكد ذلك بقضاء القاضى في حق المقضى له فيه تبين جانب الكذب في الرجوع وإذا كانت همة الكذب عند الرجوع لقسمة بمنع القاضى من إبطال القضاء فتبين الكذب فيه بدليل شرعى لأنه ينضم من إبطال القضاء أولى فلو أبطأ القضاء باعتبار هذا المعنى أدى إلى ما لا يتأهل لأنه يأتي بمثل ذلك فيرجع عن هذا الرجوع فيجب إعادة القضاء الأول ولكن يجب الضمان عليه لا قراره عند الرجوع أنه ألتف المال على المشهود عليه بشهادته بنير حق والتناقض لا يمنع ثبوت حكم إقراره على نفسه والاتلاف وإن كان يحصل بقضاء القاضى فسبب القضاء شهادة للشهود وأنما يحال بالحكم على أصل السبب وهذا لأن القاضى بمنزلة للبعأمن جهتهم فإن بعد ظهور عدالتهم يحق عليه القضاء شرعاً ثم السبب إذا كان تمدياً بمنزلة المباشرة في إيجاب ضمان المال وقد اقر بالتصدي في السبب الذى كان منهما وبهذا السبب سلب المشهود له على مال المشهود عليه ولو تسلط عليه بأببات اليد لأنفسهما ضمنا فكذلك إذا تسلط الغير عليه لأن وجوب الضمان للحاجة إلى الجبران ودفع الضرر والخسران عن التلص عليه وقد تحققت الحاجة إلى ذلك ولا يمكن إيجاب الضمان على القاضى لأنه غير متمدى في القضاء بل هو مباشر لما فرض عليه ظاهراً فتبين الشهود لإيجاب الضمان عليهم وعن إبراهيم

رحمه الله قال اذا شهد شاهدان على قطع يد قضي القاضى بذلك ثم رجعا عن الشهادة فليهما
 الدية وان رجع احدهما فليهِ نصف الدية وبه تأخذ لاهما سببا لقطع اليد بطريق هو تمدى
 منهما وهو سبب متاد في الناس قد يقصد لمره الاضرار بغيره في نفسه أو ماله بالشهادة الباطلة
 عند صجره عن تحصيل مقصوده بالمباشرة والتسبب بهذه العفة موجب ضمان الدية كعقر البئر
 ووضع الحجر في الطريق الآن ضمان الدية في مالهما لان وجوبه بقولهما وهو امر ارهما على
 انفسهما عند الرجوع وقولهما ليس بحجة على المائلة واذا كان ضامين للدية اذا رجعا كان
 احدهما ضمانا لنصف الدية اذا رجع لان بشهادة كل واحد منهما يقوم بنصف الحجة فيبقاء
 احدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف أيضا فيجب على الراجع من الضمان تقدير ما
 انعدمت الحجة فيه وذلك النصف وكذلك لو شهد بحال قضي القاضى به ثم رجع أحدهما
 فليهِ نصف المال فان رجعا جميعا فليهما المال كله وهذا بخلاف ما اذا رجع قبل قضاء القاضى
 حتى امتنع القاضى من القضاء لامتدود له لانهما لم يتفقا عليه شيئا مستعتهالة فالشهادة قبل القضاء
 لا توجب شيئا للمشهود له فاما بعد القضاء فقد اتفقا على المشهود عليه ما كان مستحقا له من
 المال فيضمنان له ذلك وعن الشامي رحمه الله ان رجلين شهدا على رجل انه طلق امرأته فلانا
 وفرق القاضى بينهما ثم تزوجا أحدهما الشاهدين ثم رجع عن شهادته فلم يفرق بينهما الشامي وبه
 كان يأخذ أبو حنيفة رحمه الله وكان يقول فرقة القاضى جائزة ظاهرا وباطلا ولا يرد القاضى
 المرأة ان زوجها يرجع الشاهدين ولا يفرق بينهما وبين الزوج الثاني ان كان هو الشاهد
 وقال محمد رحمه الله لا يصدق الشاهد على ابطال شهادته الاولى ولكنه يصدق عن نفسه فيفرق
 بينه وبينها ان كان هو تزوجها والى هذا رجع أبو يوسف رحمه الله وأصل المسئلة أن قضاء
 القاضى بالمعقود والفسوخ والنكاح والطلاق والتناق بشهادة الزور تغذ ظاهرا وباطنا في
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف الاول رحمه الله وفي قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد
 والشافعي رحمهم الله تغذ قضاؤه ظاهرا وباطنا حتى اذا ادعى نكاح امرأته وقام شاهدى زور
 مقضى القاضى له بالنكاح وسمعه أن يطأها فيقول أبي حنيفة وأبي يوسف الاول رحمهما الله
 ولا يحمل له ذلك في قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد والشافعي رحمهم الله وحجتهم في
 ذلك قوله تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام فقد نهى الله تعالى
 عن أكل مال الغير بالباطل معتجا بحكم الحاكم فهو نصيب على أنه وان قضي القاضى له بالشراء

بشهادة الزور لا يحمل له تناوله ويكون ذلك منه أكلا باطلا وقال النبي صلى الله عليه وسلم
 انكم تختصمون الي ولعل بضعكم الحق بمحبته من بضع فمن قضيت له بشئ من حق أخيه فاعلم
 أقضي له بقطعة من نار والمضى فيه أن قضاء ما امتد سببا باطلا فلا ينفذ باطنا كما اذا قضى
 بشهادة السبيد أو الكفار أو المحدودين في التصرف وبيان الوصف أن قضاء ما امتد شهادة
 الزور وهو سبب باطل فانه كبيرة وحجة القضاء مشروعة والكبيرة ضدها واذا كانت تهمة
 الكذب تخرج الشهادة من أن تكون حجة للقضاء حقيقة الكذب أولى ولأن ما قضى به
 لا كون له فيكون قضاؤه باطلا كما لو قضى بنكاح منكوحه الغير لانه لا انسان بشهادة الزور
 وبيان الوصف انه أظهر بقضائه نكاحا كان قد تقدم واذا لم يكن بينهما نكاح فلا يتصور اظهاره
 بالقضاء عرفنا انه قضى بما لا كون له ولا يجوز أن يحمل قضاؤه ان شاء ولا ولاية الانشاء
 لم تثبت له فان سبب ولايته دعوى المدعى وشهادة شهوده وهو انما ادعى عتدا سابقا وبذلك
 شهد شهوده فلا يتمكن القاضي من القضاء بما لم يدعه المدعى ولا يشهد به الشهود ولأن
 القاضي لم يقصد ان شاء التقد بينهما وانما ينفذ قضاءه على الوجه الذي قصده (ألا ترى)
 أن قضاءه في الاملاك المرسلة لا ينفذ باطلا لما المعنى ولا يحمل ذلك انشاء تعليق منه وبه
 فارق قضاء القاضي بالقرعة بين المتلدين وبيعة البركة في الدين تثبت بشهادة الزور لانه
 قصد الانشاء هنا وما ظهر عنده من الحجة يصلح للانشاء أيضا وكذلك في اجتهادات ثبتت
 له ولاية الانشاء بما لاح عنده من الدلائل وقضاؤه ان شاء أيضا بطريق القصد منه الى ذلك
 فاما هنا انما قصد الانشاء فلا يمكن أن يحمل منشأ (ألا ترى) ان رجلا وامرأة لو أقمرا
 بالنكاح وهما يعلمان أنه لا نكاح بينهما لم يثبت النكاح بينهما باطنا بهذا الاقرار وهما يعلمان
 الانشاء وانكحهما بالاقرار أظهر عتدا قد كان بينهما فلا يحمل ذلك انشاء منهما ولأن المدعى
 متيقن بما لو تبين القاضي به امتنع من القضاء فلا ينفذ قضاؤه في حقهما وان كان القاضي معذورا
 بخفاء هذه الحقيقة عليه كما لو كانت امرأة مجوسية ومردة أو منكوحه غير أو أخته من
 الرضاة والدليل على أن قضاءه ليس بإنشاء أنه لا يستدعي شرائط الانشاء من الشهود
 والمهر والولي وأبو حنيفة رحمه الله احتج بما روى أن رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي
 على رضى الله عنه وأقام شاهدين قضى على رضى الله عنه بالنكاح بينهما فقالت المرأة ان لم
 يكن بدايا أمير المؤمنين فزوجني منه فانه لا نكاح بيننا فقال على رضى الله عنه شاهدك

زواجك فقد طلبت منه أن يعفا عن الزنا بل يقد النكاح بينهما فلم يجبها الى ذلك ولا يقال
 انما يجبها الى ذلك لان الزوج لم يرض بذلك لانا نقول ليس كذلك بل الزوج راض لانه
 يدعى النكاح والمرأة رضيت أبضا حيث قالت فزوجني منه وكان يتيسر عليه ذلك فقد قال
 الزوج رانغا فيها ثم لم يشتغل به وبين أن مقصودهما قد حصل بقضائه فقال شاهدك زواجك
 أي الزماني القضاء بالنكاح ينكحما ثبت النكاح بقضاء وماتل عنه في هذا الباب كالرفوع
 الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا ط بن الى معرفة ذلك حقيقة بالرأي ويتبين هذ ان
 ما استدلو به من الآية والحديث في الاستدلال لمصلحة وبه يقول والمعنى فيه أنه قضى بأمر
 الله تعالى فيه ولاية الانشاء وقضاؤه بأمر الله تعالى بكون نافذا حقيقة لاستحالة القول
 بأن يأمر الله تعالى بالقضاء ثم لا ينفذ ذلك القضاء منه وبين انوصت انه لما فحصى عن أحوال
 الشهود وزكوا عنده سرا وعلايه وجب عليه القضاء بشهادتهم حتى لو امتنع من ذلك يأثم
 ويخرج ويمزل ويمر فرقا أنه صار مأمورا بالقضاء وهذا لا طريق له الى معرفة حقيقة
 الصدق والكذب من الشهادة لان الله تعالى لم يجعل لنا طريقا الى معرفة حقيقة الصدق من
 خبر من هو غير معصوم عن الكذب ولا يتوجه عليه شرعا لوقوف على مالا طريق له الى
 معرفته لان التكليف بحسب الوسم والذي في وسمه التعرف عن أحوال الشهود فان استقصى
 ذلك غاية الاستقصاء قد أتى على وسمه وصار مأمورا بالقضاء لان ما وراء هذا ساقط عنه
 باعتبار أنه ليس في وسمه ثم انما يتوجه عليه الامر بحسب الامكان والمأمور به أن يجعلها بقضائه
 زوجته فذلك طريقان اظهر نكاح ان كان وان شاء عقد بينهما فاذا لم يسبق منهما عقد لمدر
 اظهاره بالقضاء فيتمين الانشاء اذا ليس هنا طريق آخر فيثبت له ولاية الانشاء بهذا النوع
 من الدليل الذي ويجعل انشاء الخصمين ثبت الحل بينهما حقيقة بل قضاؤه الى
 وأقوى من انشاء الخصمين عن اتفاق (ألا ترى) أن في المجتهدين صفة اللزوم بثبت بانشاء
 القاضى ولا يثبت بانشاء الخصمين فرقا ان قضاؤه اقوى من انشاء الخصمين وشرط صحة
 الانشاء الشهادة والحل القابل له ولا شك ان الحل شرط حتى اذا كانت المرأة مكروهة الغير
 أو محرمة عليه بسبب لا ينفذ قضاؤه لاندغام الحل فكذلك الشهادة شرعية الا أن مجلس
 القضاء لا يخلو عن شاهدين فلهذا لم يذكر الشهادة فاما الولي ليس بشرط عندنا ولا حاجة الى
 ذكر المهر ويجب هذا التحقيق حكمه بالغة وهو ان لا يمتنع رجلان على امرأة واحدة أحدهما

بسكاح ظالم له والآخرون بنكاح باطل له ففى ذلك من القبح ما لا يخفى والدين معصون عن
مثل هذا القبح ولا يكون القاضى قضائه ممكنا من الزنا فيه من القصاد ما لا يخفى وإذا كان
يثبت له ولاية لإنشاء التفريق بين الثلاثين وبين أسرته لثبوتها به من الزنا وثبت له ولاية
تزوج الصغير والصغيرة لمنى النظر لها فلا يثبت له ولاية انعقاد العقد هنا لثبوتها به من
الزنا ويصون قضاؤه به عن التمكن من الزنا أولى وكذلك يثبت له ولاية إنشاء التفريق بين
الثلاثين لقطع المنازعة مع يقينه بكذب أحدهما كما قال صلى الله عليه وسلم الله يعلم أن أحدكما
لكاذب فكذلك يثبت له ولاية الانشاء مع كذب الشهود لتوجه الأمر بالقضاء عليه شرما
وأمر القبلة على هذا فانه لما توجه عليه الأمر بالصلاة إلى جهة القبلة وأتى بما فى وسعه فى طلب
القبلة يثبت له ولاية نسب القبلة حتى أن الجهة التى أدى إليها اجتهاده تلتصّب قبلة فى حقه
فيجوز صلته بها وإن تبين له الخطأ بعد ذلك وبهذا يتبين فساد ما قالوا أن المدعى عالم بما
لو علمه القاضى امتنع من القضاء ففى المعلن الكاذب منهما عالم بما لو علمه القاضى امتنع من
التفريق ومع ذلك فقد القضاة فى حقه لتوجه الأمر على القاضى وتوجه الأمر بالأيادى اتباع
أمر القاضى فى حق الناس وهذا بخلاف ما إذا ظهر أن الشهود عييد أو كفار أو محدودون
وقد فأن هذه اسباب يمكن الوقوف عليها عند الاستقصاء ولكن ربما يلحقه الحرج فى ذلك
ملاخرج تندر بترك الاستقصاء ولكن لم يسقط الخطاب بأصابتها حقيقة فلا يتوجه الأمر
بالقضاء بدونها حقيقة فاما حقيقة الصديق فلا طريق إلى الوقوف عليه والأمر بالقضاء يتوجه
بدونه وهو بمنزلة ما توضحاً عما أوصى فى نوب لم تبين أنه كان نجسا فانه يلزمه الاعادة لهذا
لمنى أو هو بمنزلة ما توضحاً عما أوصى فى نوب لم تبين أنه كان نجسا فانه يلزمه الاعادة لهذا
هناك ولاية الانشاء لا تخليص لئلا من التبر بغير سبب ليس فيه ولاية القاضى ولا لصاحب
المال أيضا وفى أسباب عليك مال كثيرة فلا يمكن تبين شيء منها فرفضه ليس له فى ذلك
الموضع إلا ولاية اظار الملك فإذا لم يكن هناك ملك سابق فلا صور لاظهاره بالقضاء
والتكليف بحسب الوسم فهنا تبين أن ما ذكرنا من الأمر بالقضاء باطنا فاما هنا له ولاية الانشاء
وطريقه متعين من الوجه الذى قلنا باعتبار - يسير مشورا بالقضاء بالنكاح بينهما حقيقة
يوضحه أن هناك القاضى لا يقول للمدعى ملكك هذا المال وإنما يصير المدعى عليه عن
المال ويأمره بالتسليم إليه ليأخذه إلى - له كجديعه وقضاؤه بهذا فاما هنا نقول قضيت

بالنكاح بينهما وجعلها زوجة لك فينبغي ان يثبت النكاح بينهما بغضائه اذا عرفنا هذا فنقول
اذا ادعت المرأة ان زوجها طلقها ثلاثا وأقامت على ذلك شاهدي زور فتقضي القاضي بالفرقة
بينهما فتزوجها أحد الشاهدين بمداقة المدة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يحل للثاني أن
يطأها ولا يحل الأول ذلك لان الفرقة وقعت بينهما وبين الأول حقيقة وصح النكاح بينهما
وبين الثاني بمداقة المدة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله ليس الأول ان يطأها قضاء القاضي
بالفرقة بينهما وكيف يطؤها ولو فعل ذلك كان زانيا عند القاضي وعند الناس فلا يجوز لدره أن
يعرض نفسه لهذه الزينة ولا يحل للثاني ان يطأها لانه يعلم أنها مكروهة الغير وأنه كان كاذبا
فما يشهد به من الطلاق وذلك كان كسرة منه فلا يحل له ما كان حراما عليه وقال محمد رحمه
الله ليس للثاني ان يطأها لهذا وبحين الأول ان يطأها ما لم يدخل بها الثاني فإذا دخل بها الثاني
لا يحل للأول ان يطأها بما ذلك لوجوب المدة عليها من الثاني بالوطء بالشبهة والنكاح إذا
وجب عليها المدة من غير الزوج حره عن الزوج وطؤها وقال الشافعي رحمه الله لا يجب
عليها المدة من الثاني لأنها زانية في هذا الطرطع بل إن حدة الأمر فيه بقول بطؤها الأول
سرا بنكاح باطن، وذلك في علانية بنكاح ظاهر له وهذا فيجب ما يوردى لي اجتماع رجلين على
امرأة واحدة في طرطع واحد، وقد سئى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك ألا أنهم يقولون
معنى الصيانة عن هذا المنهج يحصل بالنهي ويحرم كل واحد من هذا التلبس وهو نظير
ما يقولون فيها اذا كان ادعى جارية في يد رجل أهلكه وقضى القاضي له بشهادة شاهدي زور فها
في الباطن بموكة الأول بطؤها سرا وفي الظاهر بموكة الثاني بطؤها علانية وهذا المنهج يقرر
فيه ولكن معنى الصيانة عن هذا القبح يحصل بالنهي ثم التمكن من هذا الظاهر يلتبس والناس
أطول وقيل منهم المنكود وما ذهب إليه أبو يوسف فيه نوع ضرر أيضا فان المرأة تبقى مطقة
لا ذات بصل ولا مطقة ذهي لا يحل الأول ولا الثاني وليس لها أن تزوج بزواج آخر
ولدفع هذا الضرر أمر الشرع بالتفريق بين المنين وأمراته فعرفنا أن الوجه بطريق الفقه
ما ذهب إليه أبو حنيفة رحمه الله وأتبع فيه عليا رضي الله عنه وإن قضاء القاضي ينفذ وأنها
تحل بالنكاح للثاني رجل ادعى على رجل أنه باع منه جارية هذه بالف درهم والمشتري
يجمد ذلك فاقا عليهم شاهدين فالزمه القاضي البيع والمشتري يعلم أنه لم يشتريها منه ثم رجعا
عن شهادتهما لم يصدقا على نقض البيع لان شهادتهما ما تأدت بحكم الحاكم وتناقض كلاهما

في الرجوع ولا ضمان عليهما لانهما اتفقا على المشتري الثمن بموض يسدله وهو الجارية فان
ماليتها مثل مائة الثمن والاتلاف بموض لا يوجب الضمان على المثل لان وجوب الضمان
لجبران والنقصان هنا سبب بموض يسدله المشتري في حل من وطئها في قول أبي حنيفة
رحمه الله لان القاضي له ولاية الانشاء في البيوع فانه يبيع التركة في الدين ويبيع مال اليتيم
والنائب لمعنى النظر فيكون قضاؤه كانشاء البيع لمعنى النظر للخصمين في ذلك وفي قول أبي
يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله لا يحل له أن يطأها لان قضاء امضاء لبيع كان
فاذا لم يكن بينهما بيع كان باطلا في الباطن. واذا شهد شاهدان على رجل انه قذف امرأته
بالزنا والرجل يعلم انهما شهدا باطل فأمره القاضي بأن يلعنهما وافرقت بينهما لم يسمع
للزوج أن يطأها ولو تزوجت بعد انعقاد العدة وسماه ذلك أما عند أبي حنيفة رحمه الله
ظاهر وعندهما لان القاضي هنا انشاء التفريق بينهما فينفذ قضاءه على الوجه الذي قصده
وقد بينا نظيره في بيع التركة في دين ثبت بشهادة الزور قال (ألا ترى) أن الزوج لو
قذفها وهو يعلم أنه كاذب فكره أن يكذب نفسه فلا عن القاضي بينهما وافرقت لم يسمع للزوج
أن يطأها وان كان يعلم أنها لم تزن ولو تزوجت بعد انقضاء العدة وسماه ذلك وان كانت تعلم
أن الزوج كاذب فيما رماها به لما أن القاضي انشاء التفريق وهو قضاء منه في موضعه لولاية
التفريق له بسبب اللعان منذ اشتباه الحال حتى اذا كان الحال معلوما لا يفرق بينهما فلا شبهة
لا يؤثر في المنع من نفوذ قضاائه على الوجه الذي قصده في اللعان وأبو حنيفة رحمه الله يقول
في هذا كله بعد قضاائه لانه مأثور باتباع الظاهر وما سوى ذلك مما لا طريق له الى معرفته
ساقط عنه (ألا ترى) أنه لو خلا بامرأته ولم يدخل بها ثم طلقها وأقرت هي بذلك أن لها المهر
كاملا يسمها أن تأخذه وان كانت قد علمت أن الزوج لم يقر بها ولكن لما سقط عنها ما ليس
في وسعها وأنت بما عليها من التسليم تقرر حقها في المهر ولزمها العقد فلا يسمها أن تزوج
قبل انقضاء عدتها ولا يسمع للزوج أن يتزوج أختها في عدتها فيه يتضح مما سبق من فصول
اللعان والشهادة وكذلك لو قذف امرأته بالزنا وهو صادق فحجته المرأة ولا عن القاضي
بينهما وافرقت وانقضت عدتها فهي في سعة من أن تزوج غيره وله أن يتزوج أختها
وان كانا يلمان من زناها مالو علمه القاضي لم يفرق بينهما. واذا شهد شاهدان على رجل انه
اعتق أمته هذه فجاز القاضي ذلك واعتقها وتزوجت ثم رجعا عن شهادتهما ضمنائهما للمولى

لان ملك المولى فيها كان مالا متقوما وقد ابطال ذلك بشهادتهما فاذا زعما بالرجوع انهما اتفقا
 بنير حق صدقا على انفسهما وضمنتا قيمتها للمولى ولم يسع المولى وطؤها لانه اعتقت بحكم الحاكم
 ومن ضرورة سلامة الضمان للمولى ان لا تبقى هي على ملكه وبدون ملك الرقية لا يثبت له عليها
 ملك الحل بنير سبب . ولو ان صبيا وصبية سبيا وكبرا وعتقا وتزوج احدهما الاخرى ثم
 جاء حربى مسلما واقام بينة انهما ولداه قضى القاضى بذلك وفرق بينهما ثم رجعا عن شهادتهما
 لم يقبل رجوعهما ولا يسع الزوج ان يطأها وان علم انهما شهدا بزور وكيف يطؤها وقد جعلها
 القاضى اخته ولم يضمن الشاهدان شيئا عندنا وعند الشافى رحمه الله يضمنان له مهر مثليها
 وهذا بناء على اصل نذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى وهو ان البضع عند خروجه من ملك
 الزوج لا يتقوم عندنا فلم يتفقا عليه مالا متقوما بشهادتهما وعند الشافى رحمه الله يتقوم به
 المثل عند خروجه من ملكه كما يتقوم عند دخوله في ملكه . ولو كانت صبية في يدى رجل
 يزعم انها امته فشهد شاهدان انه اقراها ابنته فقهى بذلك القاضى لم يسع المولى ان يطأها
 وان علم انها شهدا زور لان القاضى حكم بانها ابنته فان رجعا ضمننا قيمتها لانهما اتفقا بالرجوع
 انهما اتفقا عليه مالا متقوما بشهادتهما وهو مدكه في رقبتهما ولو ماتت وترك ميراثا وسعه ان
 يأكل ميراثها . وكذلك لومات الأب كانت في سعة من أكل ميراثه أما في جانبها فهو واضح
 لانه لا علم لها بحقيقة الأمر فغلة الطلق فيب عنها وفي مثله عليها اتباع قضاء القاضى ويسمى أن
 تأكل ميراثه وأما في جانبها فهو مشكل لان الميراث بالنسب بماليس للقاضى فيه ولاية الانشاء
 وهو يعلم انها ليست بابنته حقيقة فينبى ان لا يسهه أن يأكل ميراثها حتى قيل تأويله أنه يأكل
 ميراثها بسبب الولاء لان القاضى قضى بالعتق وله فيه ولاية الانشاء فثبت الولاء له والاصح
 أن يقال لما كان للقاضى ولاية الانشاء في قطع النسب بالامان فكذلك له ولاية الانشاء في القضاء
 بالنسب اذا صادف محله فقد صادف محله وهنا فانه ليس لها نسب معروف فلهذا يسهه أن يأكل
 ميراثها ولو شهدا عنى مال قضى به القاضى فقبضه أو لم يقبضه ثم رجعا منه المال اذا أخذه
 القاضى له من القضى عليه وقبل الأخذ لا يضمنهما القاضى عليه شيئا لان تحقق القسمان عند
 تسليم المال الى القاضى له فاما ما بقيت يده على ماله فلا يتحقق الخسران في حقه ولان الضمان
 مقدر بالمثل وهما اتفقا عليه ديننا حين الزمان ذلك بشهادتهما فلو ضمنهما عينا قبل الاداء كان
 قد استوفى منهما عينا بمائة الدين ولا مماثلة بين العين والدين وفي الاعيان يثبت الملك للمقضى

له بقضاء القاضي ولكن المقتضى عليه يزعم أن ذلك باطل لأن الملك في يده ملكه فلا يكون له أن يضمن الشاهدين شيئاً ما لم يخرج المال من يده بقضاء القاضي وكذلك هذا في المقار فإن بالشهادة الباطلة يضمن المقار كالمقول لأن فيها اتلاف الملك واليد على المقتضى عليه والمقار يضمن بمثل هذا السبب فإن اتلاف الملك يتحقق فيها بخلاف النصب على قول من يقول المقار لا يضمن بالنصب ولو شهد ثلاثة نفر على رجل بمال وقضي به القاضي ثم رجع أحدهم لم يضمن شيئاً لأن الأصل في ضمان الرجوع أنه يتبر بقاء من بقي على الشهادة لا رجوع من رجع وقد بقي على الشهادة حجة تامة فلا يضمن الراجع شيئاً وهذا لأن الراجع وإن زعم أنه متاب بشهادته عليه فما تلقه يستحق عليه بشهادة غيره واستحقاق ذلك عليه بالحجة يمنعه من الرجوع عليه على التلّف بالضمان كمن غصب مال إنسان أو ألقاه ثم استحق رجل ذلك المال بالينة فلا ضمان للمتلف عليه إذا لم يضمنه المستحق شيئاً. ولو رجع اثنان منهم ضماناً نصف المال لأنه بقي على الشهادة لم يثبت نصف المال بشهادته وإنما انضمت الحجة في النصف خاصة فيضمن الراجعان ذلك. ولو شهد رجل وامرأتان ثم رجعت امرأة فليها ربع المال لأن الثابت بشهادتها ربع المال ولأنه قد بقي على الشهادة من ثبت بشهادته ثلاثة أرباع المال فلي الراجع ربع المال وإن رجعت المرأتان فليهما النصف وإن رجع الرجل وحده فلي نصف المال وإن رجع رجل وامرأة فليهما ثلاثة أرباع المال على الرجل النصف وعلى المرأة الربع وإن رجعوا جميعاً فلي الرجل نصف المال وعلى المرأتين النصف لأن الثابت بشهادة الرجل مثل ما ثبت بشهادة المرأتين فقد قلنا في الشهادة مقام رجل واحد كما قال صلى الله عليه وسلم في نكاح علق النساء عدات شهادة اثنتين منهن شهادة رجل. فإن شهد رجل وعشر نسوة فقضى القاضي ثم رجعوا جميعاً فلي الرجل سدس المال وعلى النساء خمسة أسداس المال في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف وعمر بن محمد رحمهما الله على الرجل النصف وعلى النساء النصف لأن النساء وإن كثرن في الشهادة لا يضمن إلا مقام رجل واحد (ألا ترى) أن الحجة لأنهم ما لم يشهد معهم رجل فكان الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن نصف المال وبوضعه أن الرجل متين في هذه الشهادة للقيام بنصف الحجة ولهذا لأنهم الحجة لا بوجوده فلا يتغير هذا الحكم بكثرة النساء وإذا ثبت نصف الحق بشهادته ضمن ذلك عند الرجوع والنصف الآخر يثبت بشهادة النساء فليهن ضمانه عند الرجوع وأبو حنيفة رحمه الله يقول كل

امرأتين في الشهادة يقومان مقام الرجل الواحد فمشر نسوة بخدمة من الرجال وهذه المسئلة
 بمنزلة ما لو شهد ستة من الرجال ثم رجعوا فبكون الضمان عليهم أسداسا ودليل صحة هذا
 الكلام أن حكم الشهادة لحكم الميراث وفي الميراث عند كثرة البنات مع الابن يحمل كل
 اثنتين كابن واحد ولم يحمل حالة الاختلاط بحالة افراد البنات فعند الانفراد لا يزداد لمن
 على الثلثين ثم عند الاختلاط يحمل كل اثنتين كابن فكذلك في الشهادة وهذا لان التقصان على
 أدنى المدد في الشهادة يمنع القضاء فاما الزيادة على النصاب معتبر في أن القضاء يكون بشهادة
 الكل فبكثر النساء عند وجود الرجل يزداد النصاب ويكون القضاء بشهادة الكل على أن
 كل امرأتين كرجل واحد فعند الرجوع كذلك يقضى بالضمان ولو رجع ثمان نسوة لم يكن
 عليهن شيء لانه قد بقي على الشهادة من ثبت الاستحقاق بشهادته وهو رجل وامرأتان
 فان رجعت امرأة بعد ذلك كان عليها وعلى الثمان ربع المال لان الحجة انما بقيت في ثلاثة أرباع
 الحق فيجب الضمان بقدر ما انصرفت الحجة فيه وليس البعض باولي من البعض في وجوب
 ذلك عليه فلهذا ضمن التسع ربع المال عليهن بالسوية وان رجعت العاشرة فليها وعلى التسع
 نصف المال أماعندهما ظاهر لان الثابت بشهادته نصف المال وعند أبي حنيفة رحمه الله لانه
 بقي على الشهادة من ثبت نصف المال بشهادته بمنزلة ما لو شهد ستة من الرجال ثم رجع خمسة
 ولو شهد رجلان وامرأة بمال ثم رجعوا كان الضمان على الرجلين دون المرأة لان المرأة
 الواحدة لا تكون شاهدا فان المرأتين شاهد واحد فالمرأة الواحدة شاملة العلة في كونها
 شاهدا وبشهر العلة لا يثبت شيء من الحجة كان القضاء بشهادة رجلين دون المرأة فلا
 يضمن عند الرجوع شيئا ولو شهد رجل وملاث نسوة ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل
 نصف المال لان الحجة بقيت من نصف لما قد بقي امرأتان على شهادة ثم هذا النصف
 عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله على الرجل خاصة لما لا أن عندهما نصف المال متعين في
 أنه ثابت بشهادة الرجل ونصف ثابت بشهادة النساء وقد بقى من النساء على الشهادة من
 يثبت نصف المال بشهادته فرفنا أن الحجة انصرفت في النصف الذي هو ثابت بشهادة
 الرجل خاصة فيكون الضمان عليه دون المرأة ويأبى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله
 أن يكون النصف اثلاثا على الرجل والمرأة لان القضاء هنا بشهادة الكل فكل امرأة منهن
 اذا ضمنها الى الأخرى كانا شاهدا فلا يكون القضاء محالاً به على شهادة البعض دون البعض

وقد بقيت الحجة في نصف الحق فيجب ضمان نصف الحق على الراجحين أثلاثا لأن الثابت
 بشهادة الرجل نصف ما يثبت بشهادة المرأة ولو رجحوا جميعا كان على الرجل النصف وعلى
 النسوة النصف في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول أبي حنيفة رحمه الله على الرجل
 خمسا المال وعلى النسوة ثلاثة أخماس كما ذكرنا في الفصل الأول. وإذا شهد رجلان وامرأتان
 ثم رجحوا فالضمان اثلاث لأن المرأتين قائمتا مقام رجل واحد فكانه شهد ثلاثة بالمال ثم رجحوا
 وإذا شهد شاهدان بمال قضى به القاضى ثم ادعى المشهود عليه أنهما رجحوا وأراد بينهما فلا
 يمين عليهما في ذلك ولا تقبل عليهما به يمينه لأنه ادعى عليهما رجوعا باطلا لما بينا أن الرجوع
 فسخ للشهادة فيختص بمجلس الحكم كالشهادة فلما ان شهادتهما في غير مجلس القاضى باطلة
 فكذلك رجوعهما والحدود والقصاص في هذا كالأموال. وإذا رجعا عن شهادتهما وأشهدا
 بالمال على أنفسهما من قبل الرجوع ثم جعدا ذلك فشهدت عليهما شهود بالمال عليهما قبل الرجوع
 والضمان لم يقبل ذلك لأن الرجوع في غير مجلس القضاء باطل وإنما أشهدا على أنفسهما بالمال
 بسبب باطل وذلك لا يلزمهما شيء. وكذلك لو شهدوا على زنا واحصان فرجه القاضى بذلك
 ثم أشهد الشهود عليهم بالرجوع لم يكن عليهم بالرجوع حد ولا ضمان لأنهم بالرجوع ماصاروا
 قاذفين له. وأما كسر الشهادة فمسخ بالرجوع فيصير كلام الشاهدين قذفا عند ذلك وفسخ الشهادة
 بالرجوع مخصص بمجلس الحكم (عالم) ولو أوجبت عليهما الحد لا وجبت عليهما الضمان وقد بينا
 أنهم لا يفسخون بالرجوع في غير مجلس الحكم فلا يحدون أيضا وإذا لم يقض القاضى بشهادة
 شاهدين حتى رجعا عما لم يقض بهما لأن القضاء يسند على قيام الحجة عنده ولم يبق الحجة حين رجعا
 ولأن شهادتهما تأكد بالقضاء بالرجوع قبل البناء كدبطل بحيث لا يبقى له أثر ولا ضمان عليهما
 لأنهما لم ياعادتا على أحد أما المشهود عليه فقد بقي المال على ملكه وأما المشهود له فلم يثبت
 له استحقاق قبل القضاء. ولو اشترى رجل دارا بألف درهم وهى قيمتها ونفذه الثمن فشهد
 شاهدان أن هذا الرجل شفعها وأن هذه الدار التى هى في يديه منزلة بداره فعضى القاضى له
 بالشفعة ثم رجعا عن شهادتهما فلا ضمان عليهما لانهما اتفعا على المشتري. إكراهها بموضع يمد له وهو
 الثمن الذى أخذه من الشفع فان كان المشتري قد بنا فيها بناء فأمره القاضى بنفسه ضمن الشاهدان
 له قيمة بنائه لأنه كان مسنعا لقرار البناء بملكه الدار وقد شهد أن الشفع أحق بملكها منه
 فكانا متافين للبناء عليه فيضمنان له قيمة البناء. وبنا ويكون التقض لهما بالضمان بمنزلة ما

هدماء بأيديهما وإذا رجع الشاهدان عن شهادة شهدا بها عند غير القاضى الذى شهدا عنده
 فإنه يقضى عليهما بالضمان لأن شرط صحة الرجوع مجلس القاضى لا مجلس ذلك القاضى الذى
 شهدا عنده فرجوعهما فى مجلس القاضى الآخر كرجوعهم فى مجلس القاضى الذى شهدا
 عنده أرايت لو مات الاول أو عزل فرجع فى مجلس القاضى الذى قام مقامه أليس يقضى عليهما
 بالضمان فكذلك إذا رجا فى مجلس القاضى الآخر فإن قضى بذلك عليهما فلم يؤدىا حتى
 تخصمها الى القاضى الذى شهدا عنده أول مرة وجعدا الرجوع فقامت عليهما البيعة بالرجوع
 وبقضاء القاضى عليهما بالضمان فإنه يشذ ذلك عليهما ويضمنها المال لأن المدعى أثبت المال
 عليهما بالحجة بسبب صحيح فيضمنها المال به وكذلك لو رجا عند القاضى الذى شهدا عنده
 فيضمنها ذلك ثم اختصموا الى غيره وكذلك لو شهد عليهما شاهدان باقرارهما أنهما رجا عند
 قاض من القضاة وأنه ضمنهما ذلك ثابت من اقرارهما بالبيعة كالثابت بالمعاينة ولو سمع القاضى
 اقرارهما بذلك ضمنها له فكذلك إذا ثبت المدعى ذلك بالحجة ولو رجع عند غير قاض
 وضمنها المال وكتابه على أنفسهما صكا وبسبب المال انى الوجه الذى هو له منه ثم حجرا
 ذلك عند القاضى لم يقض بذلك عليهما لهما كتب على أنفسهما الصك بسبب باطل وهو
 رجوعهما عند غير القاضى وكذلك لو أقر بذلك ضمنهما المال فكذلك إذا أثبت المدعى ذلك
 بالحجة ولو رجا عند غير قاض وضمنها المال على الوجه الذى هو له منه ثم حجرا ذلك عند
 القاضى لم يقض بذلك عليهما لانهما كتب على أنفسهما الصك بسبب باطل وهو رجوعهما
 عند غير القاضى وكذلك لو أقر بذلك عند صاحب الشرط أو عامل كورة ليس القضاء اليه
 لأن الرجوع معتبر بالشهادة فكما أن الشهادة عند مؤلاء كالشهادة عند غيرهم من الرعايا
 فكذلك الرجوع وإذا شهدا على رجل أنه باع عبده هذا من فلان بألف درهم والبائع بمحمد
 والمشتري يدعى ثم رجعا عن الشهادة فإن كانت قيمة العبد ألف درهم أو أقل فلا ضمان على
 الشاهدين لانهما أذخلا في ملك البائع ما يبدل ما أخرجاه عن ملكه أو يزيد عليه وهو الثمن
 الذى استوفاه من المشتري وإن كانت قيمة العبد أكثر من ألف ضمنا الفضل لهما أتمما
 الفضل عليه بشرط عرض يسد له والبيع معتبر بالكل وكذلك كل بيع أو صرف شهدا
 به وإن اخرج القضى عليه الضمان منهما جاز لأن هذا تأجيل دين واجب في الذمة وهو وسائر
 الديون سواء ثم إذا أجل رب الدين للمدين صرح هذا التأجيل فكذلك هنا ولأن الواجب عليهما

ليس ببدل الصرف وإنما هو بدل الذهب أو مال مستهلك وقد تقدم بيان صحة التأجيل به
وإذا كان لرجل علي رجل دين فشهد شاهدان أنه وهبه أو تصدق به عليه أو أبرأه منه أو
حله أو أوفاه ثم رجع ضمننا المال لأنهما اتفقا عليه المال بشهادتهما فإن (قيل) قد اتفقا عليه الدين
فكيف يضمنان له العين (قلنا) قد اتفقا عليه ديناً يتعين بالقبض فيضمنان له مثل ذلك ديناً في
ذمتها يتعين بالقبض منهما. وإن شهدا أنه أجله سنة فتضي بذلك ثم رجع قبل الحل أو بعده
ضمننا المال للطالب لأنهما فوتا عليه حق القبض بالشهادة بالتأجيل إلى انقضاء الاجل وذلك
موجب للضمان عليهما وهذا لأن التأجيل في الحكم كالإبراء (ألا ترى) أن المريض إذا أجل في
دينه يعتبر خروجه من التلك كما لو أبرأ ثم هذا يتضع في رجوعهما قبل حل الاجل وكذلك
لو رجعا بعد حل الاجل لأن الضمان عليهما عند الرجوع بالشهادة بالرجوع فلا تلاف بالشهادة
بمحصل وإذا صار ضامنين بها لا يسقط الضمان عنهما بحلول الاجل كما لو كيل بالبيع ثم حال إذا
باع ثم حال ثم أجل عن المشتري كان ضامناً للموكل قبل حلول الاجل وبمده لهذا المعنى ولأن
الضامن كان ضامناً للموكل قبل حلول الاجل وبمده ولأن الضمان إنما وجب عليهما بسبب
الاتلاف لما بينا أنهما بشهادتهما فوتا عليه حق القبض وبحلول الاجل لم يبين أن ذلك لم
يكن اتلافاً فلماذا كان له حق الرجوع عنهما وكان الخيار له أن شاء أخذ المطلوب وإن شاء
أخذ الشاهد فإذا أخذ الشاهد كان لهما حق الرجوع به على المطلوب إلى أجله لأنهما ملكا
ذلك المال باليمان في ذمة المطلوب ولأن الطالب حين ضمنهما فقد أقامهما مقام نفسه في
الرجوع على المطلوب فإن رى على المطلوب برئ من الشاهد من لهما قوماً في ذلك مقام
الطالب لو اختار الرجوع على المطلوب فلا يكره لهما حين الرجوع على الطالب لأنهما قوماً
مقامه ثم إذا أدى الطالب لا يكون له حين الرجوع على أحد فكذلك الذي قام مقامه بخلاف
الحالة فإنه إذا بوى لمال على المحتال عليه يرجع به على المحتال لأن تحول الحق إلى ذمة المحتال
عليه كان بشرط سلامة المال المطلوب من المحتال عليه فإذا لم يسلم عاد إلى ذمة المصيل وهنا أصل
المال صار للشهدين بالضمان مطلقاً فإن خرجا كانهما وإن بوى قوماً عليهما لانهما قوماً في ذلك
مقام الطالب ولو شهدا على رجل أنه وهب عبده لهذا الرجل وقبضه وقضى القاضي بشهادتهما
ثم رجعا ضمننا قيمة العبد لأنهما اتفقا ملكه بغير عوض ولا رجوع للمولى في الهبة إذا أخذ
القيمة أما لأن القيمة عوض له من هبته أو لا يزعم ملك العبد من الشاهدين بما أخذ

منهما من الضمان فلا سبيل له على الموهوب به ولا للشاهدين لأن رجوعهما فيما يرجع إلى
 إبطال قضاء القاضي باطل والقاضي بمضائه جمل العبد هبة للموهوب له من جهة القاضي
 عليه لا من جهة الشاهدين وليس لغير الواهب حق الرجوع في الهبة ولو لم يضمن القاضي عليه
 للشاهدين فله الرجوع في العبد بقضاء القاضي لأنه هو الواهب للعبد بحكم القاضي وللواهب
 أن يرجع في الهبة ما لم يصل إليه العوض فإن (قيل) فإذا ضمن الشاهدان الضمانة ينبغي أن يكون لهما
 حق الرجوع في الهبة باعتبار أنها ما قام مقام الواهب في ذلك كما في مسألة الدين (فلنا) الدين في
 الذمة مال وهو يحتل الثقيل بموض ولهذا حاز الاستبدال بالدين مع من عليه الدين فيمكن أن
 يحمل مملكا ذلك من الشاهدين استوفى منها فاما في حق الرجوع في الهبة ليس بمال تحتل
 للاعتراض فيه فلا يكون مملكا ذلك من الشهود بالرجوع عليهما بالضمان ولا يمكن إثبات حق
 الرجوع لهما باعتبار أنها ما قام مقامه لأنه بعد ما وصل إليه العوض لا يكون له حق الرجوع
 في الهبة فلا يكون ذلك لمن قام مقامه أيضا ولو شهدا على عبد في يدرج أنه لشا رجل فقضى
 له به وهو أبيض العين ثم ذهب البياض منه وازداد خيرا أو مات عند القاضي أو ثم رجعا عن
 شهادتهما ضمننا قيمته يوم قضي به ولا يلزم أني ما كان فيه بعد ذلك من زيادة لأن
 وجوب الضمان عليهما بالاتلاف بسبب الشهادة في القضاء بالضمان يعتبر القيمة وقت الشهادة
 كما في النصب والمستهلك وتقول قولهما في التهمة لأن التهمة ما يجب ما بهما القول به مقداره
 قولهما ولو شهدا على رجل أنه وكل هذا الرجل ببيع دينه الفين عنى فلان وفلان أو بقر بالدين
 فقضى القاضي به للوكيل ونقبضه واستهلكه ثم قدم صاحب الدين ما ذكر أو كذله ثم رجعا عن
 شهادتهما فلا ضمان عليهما لأنهما لم يلقيا المال بثأدهما إنما بهما ما نأيا بقبض المال فيحفظ له
 والوكيل ضامن لما استهلكه من ذلك لأن المال قضاء القاضي حصل في يده أمانة له وكل وقد
 تعدى بالاستهلاك وكذلك هذا في قبض كل ودية وغلة وميراث وغير ذلك ولو شهد رجل
 وامرأتان على ألف درهم ورجل وامرأتان عليهما وعلى مائة دينار فقضى القاضي بذلك ثم رجعا
 رجل وامرأتان عن شهادتهما على الدراهم دون الدنانير لم يضمنوا شيئا لأنه قد بقي على الدراهم
 من التهمة بشهادته ورجوع هؤلاء في حق الدراهم لا يكون رجوعا منهم عن الشهادة في
 الدنانير فلهذا لا يضمنون شرعا ولو رجعا جميعا عن الدراهم والدنانير فبطلان الدنانير على
 الذين شهدوا بها خاصة وضمان الدراهم جميعا عند أبي حنيفة أربع على كل امرأتين ربيع

وعلى كل رجل ربع وعندهما ثلاث على كل رجل الثلث وعلى النسوة الثلث وإن كان رجوع
الشهود عن الشهادة في مرض الموت فذلك منها بمنزلة الإقرار بالدين على أنفسهما في مرضهما
فيبدأن بدين الصحة وإذا شهد شاهدان على رجل أنه باع عبده هذا بالف درهم وهو يساوي
أقربين على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام ففرض القاضي بذلك ثم مضت الثلاثة فوجب البيع فخرجما
عن شهادتهما ضمنا فضل ما بين القيمة والتمن لأنهما ألقاه بشهادتهما بغير عوض (فإن قيل)
لا كذلك فالبيع بشرط خيار البائع لا بزيل ملكه عن المبيع وقد كان متسكنا من دفع الضرر
عن نفسه بفسخ البيع في المدة فإذا لم يفعل كان راضيا بهذا البيع فينبى أن لا يضمن
الشاهدان شيئا (قلنا) زوال الملك وإن كان متأخرا إلى سقوط الخيار فالسبب هو البيع والشهود
به ولهذا استحق المشتري المبيع بزوائده فكان الاتفاق حاصلًا بشهادتهما وبالبائع كان
منكرا لأصل البيع فع انكراه لا يمكن أن يتصرف بحكم الخيار لأنه إذا تصرف بحكم
الخيار يصير مقرا بالبيع ويتبين للناس كذبه والمائل يتحرز عن ذلك بمجده فلماذا لا يتبر
تلكه من القسح في إسقاط الضمان عن الشهود ولو أوجب البيع في الثلاثة لم يضمن له
الشاهدان شيئا لأنه صار مقرا بالبيع من لا ملكه باختياره فلا يكون الشاهد متلقا عليه
بشهادته. وكذلك لو كان شرط الخيار للمشتري وهو منكر للشراء وفي قيمة العبد نقصان
عن الثمن فإن سكنت المشتري حتى مضت المدة ضمن الشهود له النقصان عند الرجوع وإن
اختار البيع قبل الثلاثة لم يضمن له شيئا ما لا يأتى جانب البيع ولو شهدا برهن عبده والراهن
مقر بالدين جاحدا للرهن ففرض القاضي القاضي بالعبد رهنا ثم رجعا فإن لم يكن في قيمة العبد فضل
على الدين فلا ضمان عليهما لأنهما شهدا بثبوت بد الاستيفاء للمرتن ولو شهد على المطلوب
بحققة إبقاء الدين بالبدن. وبد هو مثل الدين لم يضمناء الرجوع. فكذلك إذا شهدا بثبوت
بد الاستيفاء للمرتن. في ذلك وإن كان في قيمته فضل على الدين لم يضمن أيضا. دام العبد
حيًا لأنه باق على ملك المصاوب وهو متسكن من أخذه بقضاء الدين وهو مقر بالدين فإذا
مات دون المرتن ضمنا ذلك الفضل لأنهما ألقاه الفضل عليه بغير عوض حين أثبتا حق
الحبس فيه للمرتن ولم يقطع شيء من الدين به باعتباره ولو كان الراهن هو الذي ادعى
الرهن وجحد المرتن ذلك ففرض القاضي بشهادتهما فلا ضمان عليهما لأنهما ألقاه على المرتن
شيئا فإن حقه في المطالبة بالدين بعد الرهن كما كان. من قبل وهو متسكن من رد الرهن لأن

عقد الرهن لا يتعلق به اللزوم في جانب المرتهن (فان قيل) فلماذا تقبل البيعة عليه بذلك وهي لا تلزم شيئا (قلنا) أثبات السحب بالبيعة صحيح وان كان لا يتعلق به اللزوم في الحال كما في البيع بشرط اختيار للبائع أو للمشتري الا ان يكونا شهدا عليه برهن هالك في يده فيثبت هذا بمنزلة شهادتهما عليه باستيفاء الدين لان الاستيفاء يتم بملك الرهن فيكونان متفقين للمال عليه فيضمنان له ذلك عند الرجوع واذا عمل المضارب بالمال وربح قاضي انه أخذه مضاربة بالنصف وشهد له شاهدان ورب المال يقول بالثلث واخذ المضارب نصف الربح ورد الباقي ثم رجع الشاهدان ضمنا للسدس الذي شهدا به لان القول بقول رب المال لولا شهادتهما فما زاد على الثلث الى اتمام النصف انما استحقته المضارب على رب المال بشهادتهما وقد اترا بالرجوع أنهما اتفقا ذلك عليه بغير حق ولو كان الربح كله ديننا لم يضمنا شيئا حتى يقبض فما قبض منه اقتسماه نصفين ويضمن الشاهدان سدسه لرب المال لان وجوب الضمان عليهما بتفويت اليد على نفس المال ولا يتحقق ذلك ما لم يخرج الدين وتصل الى المضارب حصته فنصف ذلك يتم التفويت عليه بسبب شهادتهما ولو شهدا أنه أعطاه الثلث فلا ضمان عليهما في هذا الوجه اذا رجعا لان القول بقول رب المال بغير شهود فلم يتلقا على المضارب شيئا بشهادتهما اذ الاستحقاق لم يثبت له بمجرد دعواه النصف بخلاف الاول قرب المال هناك مستحق للربح باعتبار انه مالهما اتفاقا عليه بشهادتهما ما كان مستحقا له فيضمنان اذا رجعا ولو نوى رأس المال في الوجهين لم يضمنا شيئا لانهما ماشهدا في رأس المال بشيء انما شهادتهما في الربح ولم يظهر الربح ولو شهدا أنهما اشتركا ورأس مال كل واحد منهما الف درهم على أن الربح بينهما أثلاثا وصاحب الثلث يدعى النصف وقد رجعا قبل الشهادة فقسمه القاضي بينهما أثلاثا ثم رجعا ضمنا لصاحب الثلث ما بين الثلث والنصف في كل ربح كان قبل الشهادة لان كل واحد منهما مستحق لنصف الربح عند تساويهما في رأس المال والقول بقول مدعى النصف لولا شهادتهما فما زاد على الثلث الى النصف اتفقا به بشهادتهما على من أخذ الثلث بغير حق وما ربحا فيما اشتريا بعد الشهادة فلا ضمان عليهما فيه لان كل واحد منهما ممنك من فسخ الشراكة بغير رضا صاحبه فاقتداهما على التصرف بعد قضاء القاضي بأن الربح أثلاث يكون رضا منهما بذلك ورضا المتلف عليه يمنع وجوب الضمان على المتلف بطريق المباشرة فبالشهادة أولى ولو كان في يدي رجل مال فشهد شاهدان لرجل أنه شريكه شركة مفاوضة فتضي القاضي له بنصف

ما في يده ثم رجعا ضمننا ذلك التصف للمشهود عليه لان القول قول المنكر للشركة وهو ذواليد
لولا شهادتهما فاما صار نصف ما في يده مستحقا عليه بشهادتهما وقد أقر أنها ألتفاه بغير حق
ولو شهدا على رجل بوديعة فجدها أو مارية أو بضاعة فضمنته التفاضي ذلك رجعا ضمننا له ما فرم
من ذلك لانهما شهدا عليه بدين فالوديعة المبحورة دين على المودع وقد أقر بالرجوع أنهما
الزمان بغير حق فيضمنان له ما استوفى منه بذلك السبب . ولو ركب رجل بغير رجل الى مكة
فعطب فقال رب البير عصبي وقال الراكب استأجرته منك بكذا وأقام عليه شاهدين
فأبرأه التفاضي من الضمان وأنفذ عليه ما وجب من الاجر ثم رجعا عن شهادتهما ضمننا قيمة
البير الا مقدار ما أخذ صاحبه من الاجر لان ركوب بغير التبر موجب للضمان على الراكب
لولا شهادتهما لكان ضمان القيمة دينا على الراكب بما ظهر منه فيها بشهادتهما أثبت له سبب
البراءة وقد أقر عند الرجوع أنهما ألتقا ذلك على رب البير فكانا ضامين له الا أنها حوذاه
مقدار ما شهدا له من الاجر فيطرح عليهما ذلك ولان صاحب البير مقر أن الراكب فاصب
لأجر له عليه وأن ما استوفى منه استوفاه بحساب ضمان القيمة وزممه معتبر في حقه فلا
يرجع على الشاهدين الا بالفضل ولو كان البير أول يوم ركه يساوي مائتي درهم وآخر
يوم عطب فيه يساوي ثمانمائة درهم لزيادة في يده والاجر خمسون فانها يضمنان مائتين وخمسين
درهما بحساب يوم عطب . من أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا في قولهما فأما عند أبي حنيفة
رحمه الله انما يضمنان بحساب قيمته يوم ركب وقالوا هذا نظير الجارية المنصوبة اذا ازدادت في
بدنها ثم باعها الناصب وسلمها اليه فانه كالم يذ كر اختلافه تالم يذ كر هناك وانما ذكر قول
أبي حنيفة رحمه الله في تلك المسئلة في النواذر وحكم هذه وحكم تلك سواء والاصح ان هذا
قولهم جميعا وأبو حنيفة رحمه الله يفرق بينهما فيقول ضمان البيع والتسليم ضمان غصب ولهذا
لا يضمن به الا ما يضمن بالنصب والغصب بعد الغصب في الاصل لا يتحقق من واحد
والزيادة المتصلة لا تفرد عن الاصل فاما ضمان الركوب اذا عطبت الدابة ضمان اختلاف
(الآ ترى) انما يضمن به والاختلاف الحقيق بعد الغصب يتحقق في الاصل مع الزيادة فكان
الراكب ضامنا قيمتها حين عطبت لولا شهادتهما فيضمنان عند الرجوع قيمتها باعتبار تلك
الحال . وجل له على رجل ألف درهم وهو مقر بها وفي يد الطالب ثوب يساوي مائة درهم
يدعي أنه له فاقام المطلوب شاهدين أنه رهنه اياه بالمال وقضى به ثم هلك الثوب فذهب بمائة

درهم ثم رجما ضمنا مائة درهم للطالب لان القول قوله في الثوب انه ملكه باعتبار يده فعما
 اتفقا عليه . ملك الثوب بشهادتهما انه المطلوب فيضمنان له عند الرجوع (فان قيل) كيف يضمنان
 ولم يخرج اثوب من يده حتى هلك (قلنا) عين الرهن امانة في يد المرتهن فيده في ذلك كيد
 الراهن ثم اثبتا بشهادتهما يد الاستيفاء للمرتهن في مقدار المائة وقد تم ذلك بهلاك الراهن
 فكأنهما شهدا عليه انه استوفاه مائة ثم رجما ولو كان ذو اليد مقرا بالثوب للراهن غير انه يقول
 هو عندي ودية وقال الراهن بل هو رهن عنك وأقام شاهدين عليه فقصى به ثم هلك ثم
 رجما فلا ضمان عليهما لانهما لم يتفقا على شيء اليد من الثوب لانه لا يدعي ملكه لنفسه وقد
 كان متمكنا من رده على الراهن بعد قضاء القاضى فالرهن لا يكون لازما في جانب المرتهن
 فجعل امساكه الثوب بعد قضاء القاضى بانه رهن عنده وضمانه بما شهدا عليه فلا يضمنان
 له عند الرجوع شيئا بخلاف الاول فقد اتفقا على ملكه في الثوب هناك ولو شهد شاهدان
 على رجما انه أسلم عشرة دراهم في كرخطة او رجل يبعد ذلك ولم يمتدح فقصى القاضى
 به وأمر بدفع عشرة اليه وأوجب الدر عليه ثم رجما فله ضمان عليهما حتى يقبض الكر
 لهما الزم المسلم اليه الكر دينا فلو ضمننا له يضمنان العين والعين سوق الدين في المائة وضمان
 الاتلاف يتعدر بالمثل فاذا قبضه منهما اضعافا مضاعفا فله الا عشرة دراهم بنقص من ذلك
 الكر لان مائة او عشرة حصص الاتلاف فيه ورض فلا يجب ضمانه عليهما عند الرجوع وما
 راد على ذلك اتفقا بغير عوض قال كان رس المال مثل الكر لم يضمن شيئا لهما غير ضمانه
 مثل ما أتلف عليه والاتلاف بعوض يمدد فان لا يوجب الضمان على المتلف ولو شهدا على
 رجل انه أكرى شق محمل الى مكة بمائة درهم فتضى له القاضى بحله وقبض الاجر ثم رجما
 عن شهادتهما فلا ضمان عليهما اذا كان التأجير هو المدعى وان كانا من صف ذلك لهما
 اتفقا للثمن على رب الابل والتمعة ليست بمل يضمن بالاستهلاك ولو اتفقا مباشرة بان
 ركبا لم يضمن اتفقا بشهادتهما أو وان كان ادعاء صاحب الابل به وصدقه المستأجر ضمانا
 له بما أدى ما زاد على أجر مثل البعير لانهما اتفقا عليه بالزيادة بشهادتهما من الاجر وعوضه
 من ذلك نفعه البعير والمنافع تقوم بالمعد وتأخذ حكم التاليف ولهذا لا يتد الخيوان دينافي
 الذمة بماتته فلا يضمنان مقدار ما اتفقا بعوض ويضمنان ما سوى ذلك لانه لولا شهادتهما
 لكان القول قول الراكب ولم يضمن شيئا فاعاوزه الاجر بشهادتهما ولو أقر عند الرجوع

أثما أتلفا ذلك بنسب حق فيضمنان له ما لا يقابله من ذلك عوض بعمله. ولو ادعى رجل على رجل ألف درهم وأقام بما عليه شاهدين وأقام المشهود عليه بالالف شاهدين أنه أبرأه منها أو شهدوا أنه أبرأه من كل قليل وكثير يدعى ذلك فعدلوا واجتمعت اليتتان عند القاضي فإنه لا ينبغي له أن لا يسمع من الشهود الذين شهدوا على المال لأن هنا من يشهد على البراءة والبراءة مستقلة منفردة للذمة فكيف يقضى بأشغال الذمة بالمال وقد ظهر عنده ما يفرغ الذمة ثم الإبراء في معنى التنازع بحكم وجوب الدين والقضاء بالمسوخ بعد ظهور التنازع لا يجوز أن أخذ بشهادة شهود البراءة قضى بها ثم رجعوا لأن القاضي يكلف المشهود له بالالف بالينة المكتبة ولا يلتفت إلى ما مضى لأنه لم يقض بشهادتهم على أصل المال والشهادة التي لم يتصل القضاء بها لا تكون موجبة شيئا فلا بد من إعادتهم إذا أراد تضييق شهود البراءة لأنهم يضمنون بأثلاثهم عليه ما كان مستحقا له وإنما يثبت هذا الاستحقاق بإعادة الينة وأن أمادهم يخصهم في ذلك شهود البراءة الذين رجعوا لأنه يدعي عليهم الضمان فم خصاؤه في ذلك ولا يتمكن من أن يلزم المدين شيئا بهذه الشهادة لأن رجوع شهود البراءة بعد قضاء القاضي بشهادتهم لا يكون معتبرا في حقه فهذا لا تقوم شهود البراءة مقام المدين في إعادة هذه الينة عليهم فإن شهد الشهود على الالف أنها على المدعى عليه في الأصل قضى بها على شهود البراءة لأنه يتحقق اتلافهم ذلك المال على الطالب بشهادتهم عليه بالبراءة فيضمنان له ولا يرجعان بها على المشهود له بالبراءة لأنها يضمنان عند الرجوع ورجوعها ليس بحجة في حق المشهود له بالبراءة وقال وإنما يأمر القاضي مدعى المال بإعادة شهوده بعد رجوع شاهدي البراءة بمحض منهما لأن المال إنما وجب عليهما ساعة رجعا وهو مال حادث وجب عليهما فلا يجبران بشهادة الشهود الذين شهدوا به بمثل وجوب المال عليهما لأنهما كاهما غصبا المال ساعة يقضى القاضي له ورجعا والله أعلم

تم الجزء السادس عشر ويلي السابع عشر

أوله باب الرجوع عن الشهادة في الطلاق والتكاح

﴿ فهرست الجزء السادس عشر من كتاب المبسوط ﴾

- ٢ باب انتقاض الاجارة
 ٧ باب الشهادة في الاجارة
 ٩ باب ما يضمن فيه الاجير
 ١٥ باب اجارة رساء الماء
 ١٨ باب الكراء الى مكة
 ٢٣ باب من استأجر أجيرا يعمل له في بيته
 ٢٥ باب اجارة النسطاط
 ٣١ باب الاجارة الفاسدة
 ٤٧ باب اجارة حفر الآبار والتبوير
 ٥٠ باب اجارة البناء
 ٥٢ باب اجارة الرقيق في الخدمة وغيرها
 ٥٧ باب الاستجار على ضرب اللبن وغيره
 ٥٩ كتاب آداب القاضي
 ٩٥ باب كتاب القاضي الى القاضي
 ١١١ كتاب الشهادات
 ١١٦ باب الاستعلاف
 ١٢٠ باب من لا تجوز شهادته
 ١٣٧ الشهادة على الشهادة
 ١٤٢ باب شهادة النساء
 ١٤٥ باب شهادة الزور وغيرها
 ١٤٩ باب الشهادة في النسب وغيره
 ١٥٧ باب طعن الخصم في الشهادة
 ١٥٩ باب الشهادة في الشراء والبيع

١٦٩ باب ما يكون بين الرجلين فيه خصومة

١٧٢ باب اختلاف الشهادة

١٧٧ كتاب الرجوع عن الشهادة

﴿ نعت القهرست ﴾



